العجائز والصاحف [illegible] اثني عشر الف [illegible] مائة رجل لا يؤمن عليهما
لان في اخراجهما تعريضهن على الضياع والفضيحة [illegible] توقهن
على القران وتعريض المصاحف على الاستخفاف فان الكفار يستخفون
بها مغائظة للمسلمين وهو التاويل الصحيح لقوله عليه السلام لا
تسافروا بالقران في ارض العدو ولو دخل مسلم الى الكفار بامان
لا باس بان يحمل معه المصحف اذا كان الكفار قوما يفون بالعهد
لان الغالب هو السلامة نظرا الى ايفاء العهد والغالب كالمتحقق
الاصل ان ما يستدل به على ضعف المسلمين في العرف والعادة
فهو غير جائز للمسلمين وان الضرورات تبيح المحظورات فلا
تباشر النساء العجائز للقتال لان فيه استدلالا على ضعف حال
المسلمين فلا تباشرن الا عند الضرورات فان الضرورات تبيح
المحظورات فقد روي ان ام سليم قاتلت مع النبي عليه السلام حين
انهزم الناس عن النبي عليه السلام يوم حنين ولا يستحب اخراج النساء
للمباضعة والخدمة وان كان لا بد من اخراجهن فبالاماء دون الحرائر
ولا تقاتل المراة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن سيده لما
ذكرناه الا ان يهجم العدو فيقاتل المراة والعبد بغير اذن الزوج والسيد
للفروة وينبغي للمسلمين ان لا يسرقوا من المغنم ولا ينقضوا العهد
ولا يقطعوا بعض اعضاء الانسان كالانف وغيره لقوله عليه السلام
لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا والغلول السرقة من المغنم والغدر
الخيانة ونقض العهد والمثلة [illegible] المروية في قصة العرنيين منسوخة
بالنهي المتاخر [illegible] المنقول [illegible] ما قال عليه السلام لا تمثلوا بنيان
الله تعالى اي بخلقه [illegible] المثلة قطع بعض اعضاء الانسان كالانف
وغيره الاصل ان [illegible] [illegible] عندنا في الجهاد [illegible] وعند الشافعي

الكفر ولنا قوله عليه السلام حين راى النبي عليه السلام امراة
مقتولة هاه ما كانت تقاتل فلم قتلت فعلم ان نفس الكفر ليس
بعلة القتل ولهذا لا تقتلوا امراة ولا صبيا ولا شيخا فانيا ولا
مقعدا ولا اعمى ولا يقتل يابس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع
يده ورجله من خلاف لعدم تحقق الحراب منهم ولو كان احد
هؤلاء المذكورين ممن له راي في الحرب او كانت المراة ملكة تقتل
لتعدي ضررها الى الاصل وكذا يقتل من قاتل من هؤلاء المذكورين
دفعا للشر ولا يقتل مجنونا الا انه غير مخاطب بالاسلام واداء الجزية
الا ان يقاتل المجنون فحينئذ يقتل دفعا للشر غير ان الصبي والمجنون
يقتلان ما داما يقاتلان وغير الصبي والمجنون لا باس بقتله
بعد الاسر لان غيرهما من اهل العقوبات لتوجه الخطاب بالاسلام
واداء الجزية نحوهم وان كان المجنون يفيق فهو في حال افاقته
كالصحيح ويكره ان يقتل الرجل اباه من المشركين لقوله تعالى
وصاحبهما في الدنيا معروفا نزلت في الابوين الكافرين وليس
من المعروف ان يقتلهما الاصل ان دفع الشر عن نفسه جائز
ولهذا ان قصد الاب قتل الابن بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله
لا باس بقتله لان مقصوده الدفع الا يرى انه لو شهر الاب المسلم
سيفه على ابنه ولا يمكنه دفعه الا بقتله يقتل لدفع شره
واذا فتح الامام دار الحرب لا يترك الامام من له رجاء الولادة فيها
واخرجهم الى دار الاسلام لان في تركهم عونا على المسلمين و
الاصل ان كل شيء يكون فيه عون على المسلمين فهو غير جائز
للمسلمين وان علم الامام ان الدار يبقى دار الاسلام واراد
تركهم فيها جعل الجزية عليهم ووضع الخراج على اراضيهم ولا باس

بنفسه

المصالحة ومن يجوز امانه لا   بنبش الكفار لطلب المال
ان المقصود من الجهاد دفع شر الكفار واعلاء كلمة الله لا لاستلاب
الاموال فاذا راى الامام ان يصالح اهل الحرب او فريقا من اهل
الحرب وكان ذلك مصلحة للمسلمين بان كان لهم ضعف وبالكفار
شوكة فلا باس به لقوله تعالى وان جنحوا للسلم اي مالوا الى
الصلح فاجنح لها اي الى السلم ووادع رسول الله عليه السلام
اهل مكة عام الحديبية على ان يضع الحرب بينه وبين اهل مكة عشر
سنين وكان في ذلك نظر للمسلمين لموافقة كانت بين اهل
مكة وبين خيبر ولا يقتصر الحكم على المدة المروية وهي عشر سنين
لتعدي المعنى وهو دفع الشر الى ما زاد على عشر سنين بخلاف
ما اذا لم يكن الموادعة خيرا للمسلمين حيث لا يجوز للامام
ان يوادعهم لقوله تعالى فلا تهنوا وتدعوا الى السلم وانتم
الاعلون فان صالحهم مدة ثم راى الامام نقض الصلح انفع ارسل
الى الكفار خبر النقض وقاتلهم بعد النقض لانه عليه السلام
ترك الموادعة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولا بد من النبذ
الى الكفار تحرزا عن الغدر وقال عليه السلام في العهود وفاء
لا غدر ولا بد من اعتبار مدة فيها خبر النبذ الى جميع الكفار
ويكتفي في خبر نبذ الصلح الى جميعهم بمضي مدة يتمكن ملك
الكفار بعد علمه بنبذ الصلح من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته
لان بذلك ينتفي الغدر وان بدأ الكفار بخيانة بعد الموادعة
قاتلهم ولم يرسل خبر النقض الى الكفار اذا كان ذلك الخيانة
باتفاق الكفار لان الكفار صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة
الى نقض العهد الاصل ان الفعل اذا كان باذن الامام يكون في

حق الكل واذا لم يكن باذن الامام يكون في حق الفاعل لا في حق
غيره ولهذا لو دخل جماعة من الكفار دارنا بغير اذن ملكهم
فقطعوا الطريق ولا منعة لهم لا يكون هذا نقضا للعهد لان
من لا منعة له لا يعتبر صنعه في نقض الصلح ولو كان لتلك
الجماعة منعة وقوة وقاتلوا المسلمين علانية بغير اذن ملكهم
يكون نقضا للعهد في حقهم دون غيرهم فلا باس بقتله لانه
بغير اذن ملكه فقعلهم لا يلزم غيرهم حتى لو كان باذن ملكهم
صاروا ناقضين للعهد في حق الكل لان قطع الطريق يكون بانفاق
الكل معنى لان جماعة الكفار لما فعلوا باذن ملكهم صاروا
كما لو فعل الكل بنفسه الاصل ان المقصود من الجهاد دفع
شر الكفار واعلاء كلمة الله لا لسلب الاموال الا ان اخذ المال
يجوز لحاجة المسلمين وان الماخوذ من المال من اهل الحرب
اذا كان بقتال او بسببه فهو غنيمة واذا لم يكن بقتال او بسببه
فهو جزية فان راى الامام ان ياخذ مالا على موادعة اهل الحرب وكان
للمسلمين حاجة فلا باس به لانه لما جازت المصالحة بغير المال
عند الحاجة فكذا بالمال اما اذا لم تكن حاجة فلا يجوز للاصل
المذكور والماخوذ من المال صار في الجزية اذا لم ينزل
المسلمون بساحة دار الحرب بل ارسلوا رسولا لان الماخوذ
حينئذ يكون في معنى الجزية لوجود القتال بغير قتال اما اذا
حاط جيش المسلمين بساحة دار الحرب ثم اخذوا المال فهو غنيمة
يخمسها ويقسم اربعة اخماس بينهم لوجود الاخذ بالقتال
معنى فكان غنيمة وحكم الغنيمة هكذا الاصل ان مال المرتدين
ليس بمعصوم وان اخذ الجزية من المرتدين لا يجوز فلو وادع

الامام

الامام بالمرتدين جاز حتى ينظروا في امر المرتدين لان الاسلام مرجو
منهم فجاز تاخير قتالهم طمعا في الاسلام ولا ياخذ الامام على
الموادعة مالا لان الماخوذ منهم يشبه الجزية واخذ الجزية من
المرتدين لا يجوز فلا ياخذ الامام مالا فلو اخذ المال الامام لم يرده
لانه مال غير معصوم وفي الرد عليهم معونة لهم علينا وذا لا يجوز
الاصل ان دفع الهلاك من نفسه واجب باي طريق يمكن وان
كل شيء يكون فيه ذلة لامام المسلمين فهو غير جائز للامام و
لهذا لو حاصر الكافر للمسلمين وطلب الموادعة على مال يدفعه
المسلمون اليهم لا يفعله الامام لالحاق الذلة لامام اهل
المسلمين وليس للمؤمن ان يذل نفسه الا اذا خاف الامام الهلاك
على نفسه وعلى سائر المسلمين فحينئذ لا باس به ان يفعله
ان كل شيء يكون فيه تقوية الكافرين على قتال المسلمين فهو
حرام ولهذا يحرم ان يباع السلاح من اهل الحرب ولا يبعث التجار
الى دار الحرب فاخر المتاع لان النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح
من اهل الحرب وحمله اليهم لان فيه تقويتهم على قتال المسلمين
وكذا بيع الخيل لوجود التقوية وكذا بيع الحديد لانه اصل السلاح
الاصل ان من كان على شرف الزوال فهو في حكم الزوال ولهذا
لا يباع شيء من هؤلاء المذكورين بعد الصلح بالكفار لان
صلح الكفار على شرف النقض فكانوا حربا علينا وهذا هو القياس
في الطعام والثوب الا انا تركناه بالنص فانه عليه السلام امر ثمامة
ان يمير اهل مكة وهو حرب علينا فتركنا القياس في الطعام و
الثوب يقال مار اهل مكة معناه اتاهم بالميرة وهو الطعام و
فصل في الامان اعلم ان شرائط الامان الاسلام الا اذا كان الامان

الامام فحينئذ لا يشترط الاسلام وشرط اخر ان يكون الذي
منه الامان في منعة المسلمين ولان سبب الامان هو
الايمان لا يتجزى فكذا الامان لا يتجزى فيتكامل
للواحد فيستبد به كل مسلم لكمال السبب في حقه كولاية
الانكاح فانه يثبت لكل ولي كملا ولهذا اذا امن واحد من الناس
كافرا او جماعة الكفار او اهل حصن من الكفار او اهل مدينة صح
امانه اياهم ولم يكن لاحد من المسلمين قتالهم لوجود ولاية الامان
لكل واحد كاملا الا ان يكون في ذلك الامان مفسدة فحينئذ
ينبذ الامام اليهم كما اذا امن الامام بنفسه ثم راى المصلحة في
النبذ نبذ ولو حاصر الامام لان النبذ جهاد ويؤدب الامام ذلك
الامن لانه ربما تفوت المصلحة بالتاخير فكان ذلك لواحد معلوما
في الامان ولا يجوز امان الذمي بغير اذن الامام لعدم سبب
ولاية الامان وهو الايمان الاصل ان الامان يختص بمحل الخوف
فيكون محل الايمان محل الخوف ولهذا لا يجوز امان اسير مسلم
لكافر او لجماعة الكافر اذا كان ذلك المسلم في يد الكفار ولا يجوز
امان تاجر يدخل على الكفار لانهما مقهوران تحت ايدي الكفار
فلا يخاف الكفار منهما والامان يختص بمحل الخوف ولا خوف لهم
فلا امان لهم ومن اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا لا يصح امانه
لانه لا خوف للكفار من ذلك المسلم فاذا عدم الخوف عدم
الامان ولا يجوز امان العبد عند ابي حنيفة الا ان يأذن له
في القتال مولاه لان العبد محجور عن القتال فلا يصح امانه
لانهم لا يخافون فلا يلاقي الامان محل الامان لان محل الامان
الخوف ولا خوف لهم فلا امان لهم بخلاف الماذون له في القتال

لاستبانة على راي الامام
بخلاف ما اذا كان في الامان
مصلحة فان الامام لا يؤدب
ذلك الامن صح

لانه خوف الكفار من الماذون متحقق بسبب اذن القتال فصار في
الامان محله فيصح الامان من الماذون وقال محمد يصح امان
العبد لقوله عليه السلام امان العبد صحيح ولان العبد مؤمن
ذو منعة لان لسائر المسلمين منعة فيصح امان العبد اعتبارا
بالماذون له في القتال ولو امن الصبي وهو لا يعقل لا يصح امانه
كالمجنون لعدم الخوف منه وان كان يعقل وهو محجور عن القتال
فهو على الخلاف المذكور بين ابي حنيفة ومحمد وان كان الصبي ماذونا
له في القتال فالاصح ان الامان يصح بالاتفاق لانه تصرف دائر بين
النفع والضرر كالبيع فيملكه الصبي بعد الاذن ويجوز تعليق
الامان بالشرط لقوله عليه السلام يوم فتح مكة من دخل دار ابي
سفيان فهو امن ومن القى السلاح فهو امن ومن تعلق باستار
الكعبة فهو آمن ما يفعل الامام بعد فتح البلدة والغنائم
وقسمتها الاصل ان الاستيلاء على مال دار الحرب سبب الملك
فاذا فتح الامام بلدة قهرا او غلبة فالامام بالخيار ان شاء قسم اراضيها
ومنقولها بين المسلمين كما فعل رسول الله عليه السلام بخيبر
وان شاء اقر اهلها على اراضيها لا على منقولها بل يقسمها بين
المسلمين ووضع على اراضيهم التي كانت ملكا لهم الخراج
لفعل عمر رض بسواد العراق بموافقة من الصحابة رض مثل عمار
وبلال وزبير ولم يجد من خالفه وفي كل من المذكورين قدوة
فيتخير الامام وهذا الاقرار جائز في العقار لا في المنقول المجرد
فلا يجوز للكفار برد المنقول عليهم لان الشرع لم يرد بالرد في
المنقول والامام في الاسارى بالخيار ان شاء قتل الاسارى لان النبي
عليه السلام قد قتل عقبة بن ابي معيط والنضر بن سهل بعد ما

اخذا ولانه في قتل الاساري قطع مادة الفساد والاصل ان كل
شئ يكون فيه قطع مادة الفساد فهو جائز في الشرع وان شاء الامام
استرقهم كلا او بعضا لان في الاسترقاق دفع شر الكفار مع وفور
المنفعة لاهل الاسلام وان شاء الامام ترك الاساري احرارا كلا او
بعضا ووضع على راسهم جزية فصاروا ذمة للمسلمين لفعل عمر
رضي الله عنه الا مشركي العرب والمرتدين على ما نبين ان شاء الله تعالى ولو
تركهم احرارا واجر الدار والعقار منهم كل سنة باجر معلوم جاز
في قولهم جميعا لانه خراج الارض معنى وان من الامام على اهل الحرب
الاساري بالرقاب والاراضي بعد الفتح يدفع الى الكفار الاساري من
المنقولات بقدر ما يتهيا لهم العمل ليخرج عن حد الكراهة وهو
ان يموتوا جائعين فان من الامام عليهم برقابهم واراضيهم وقسم
النساء والذرية وسائر المنقولات جاز ولكن يكره فان اسلم
الاساري لا يقتلهم لاندفاع شر الكفار بدون القتل وللامام
ان يسترقهم بعد الاسلام توفيرا للمنفعة بعد انعقاد سبب
الملك وهو الاستيلاء على اهل الحرب وفي المنع عن الاسترقاق
ابطال حق المسلمين بانعقاد سبب الملك والاصل ان ابطال حق
المسلم لا يجوز بخلاف اسلامهم قبل الاخذ حيث لا يسترق لانه
لم ينعقد سبب الملك بعد فلا يسترق بعد الاسلام والاصل ان
اعانة الكفار على المسلمين حرام ولهذا لا يجوز ان يرد الاساري الى
دار الحرب ما لم يصر دار الاسلام لان فيه اعانة الكفار على المسلمين
وتقويته والاصل ان كل شئ يكون فيه تقوية الكفار على المسلمين
فهو حرام فلا يجوز له رد الاساري ولا يفادي بالاساري يعني
[illegible]

كافرا عند ابي حنيفة لان في المنادات بالاسارى معونة للكفرة على
المسلمين لان هذا المفاداة يعود حربا علينا ودفع شر حرابة عن
المسلمين خير من فك الاسير المسلم لان المسلم الاسير اذا بقي في يد
الكفار كان ابتلاء في حقه غير مضاف الينا لانه جاء من الله تعالى
والاعانة للكفار بدفع اسير الكفار اليهم مضاف الينا والاعانة
حرام فلا يفادى بالاسارى اما المفاداة بمال ياخذه الامام من
الكفار لا يجوز في المشهور من المذهب لما بيناه وهو قوله لانه
فيه اعانة للكفار وذكر في السير الكبير انه لا باس به اذا كان للمسلمين
حاجة استدلالا باسارى بدر وقال ابو يوسف ومحمد يفادى
باسارى الكفار اسارى المسلمين لان فيه تخليص المسلم وهو اولى
من قتل الكفار والانتفاع بالكفار بواسطة الاسترقاق لان في
قتل الكافر ابقاء الكافر على كفره قطعا ويقينا وفي تخليص الكافر
بالمسلم يحتمل ان الاسير الكافر يسلم بسبب انه عاين محاسن الاسلام والمقصود م
من الجهاد اعلاء كلمة الله وهو الاسلام فصار المفاداة بالاسارى
اولى على هذا الوجه عنده بما لوجود المقصود من الجهاد ولو اسلم
الاسير في ايدينا لا يفادى بمسلم اسير في ايدي الكفار لان هذه
المفاداة لا يفيد والاصل ان الشرع لا يرد بما لا يفيد فلا يفادى
الا اذا استقامت نفس مسلم اسير كان في ايدي الكفار على الاسلام
والاسير المسلم كان في ايدينا مامون مستقيم على سلامه
فحينئذ يفادى ولا يجوز المن على الاسارى بالاطلاق من غير
ضرب خراج ولا جزية عليهم لقوله تعالى اقتلوا المشركين حيث
وجدتموهم والاصل ان القتال لا ينتهي الا بالاسلام او الجزية
الاصل ان كسر شكوة الخصم واجب وان ذبح الحيوان لغرض صحيح

يجوز عندنا اذا خرج الامام الى دار الحرب فاخذ الاسارى والمواشي
قبل الفتح واراد العود الى دار الاسلام فلم يقدر على نقل المواشي الى
دار الاسلام ذبحها وحرقها ولا يعقرها ولا يتركها لان ذبح الحيوان
يجوز لغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شكوة الاعداء ثم تحرق بالنار
لتنقطع منفعة الكفار وتخريب البنيان وبقطع الاشجار لانقطاع
منفعة الكفار ولا تحرق قبل الذبح لان الحرق منهي عنه لقوله
عليه السلام لا يعذب بالنار الا خالقها ولا يعقر لان العقر مثلة
وذا حرام وينقل الاسارى الى دار الاسلام لان فيه كسر الشكوة
وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار ابطالا
للمنفعة عليهم لان الاصل ان المسلمين مامور بقطع قوة
الكافرين وباثبات القوة للمسلمين وقد عجز عن الثاني وقدر
على الاول فياتي بالاول الاصل ان الملك للغانمين في الغنيمة
قبل فتح دار الحرب لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا
لانه عليه السلام نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب فعلم ان الملك
لم يثبت لان البيع حكم ملكه فاذا لم يوجد حكم الملك لم يوجد
الملك في دار الحرب ولان الاصل ان الاستيلاء على مال مباح
سبب الملك والاستيلاء اثبات اليد الحافظة والناقلة الى
دار الاسلام واثبات اليد الناقلة منعدم لقدرة الكفار على
الاستنقاذ ووجود الاستنقاذ ظاهر قبل الفتح لكون المسلمين
في ديارهم فلا يثبت اليد الناقلة فلا استيلاء ولا ملك وهذا
اذا خرج الامام الى دار الحرب واخذ اموالهم ولم يفتح اي لم
يقدر على ان يسكن فيها ويجري احكام الاسلام واراد عوده

الاسلام لان الاصل ان القسمة بيع معنى لاشتمال القسمة على
المبادلة والافراز فتدخل القسمة تحت النهي فمتى حرمت
البيع حرمة القسمة هذا اذا كانت القسمة من الامام لاعن اجتهاد
اما اذا اجتهد الامام وقسم جاز لانه قضى في فصل مجتهد فيه
فينفذ بالاتفاق وقيل مذهبنا كراهة القسمة في دار الحرب
لا بطلانها لان هذا النهي نهي لمعنى في غير المنهي عنه لان
المسلمين لو اشتغلوا بالقسمة يتكاسلون في الحرب فربما يكرون
على المسلمين فكان نهيا لمعنى في غيره الاصل ان النهي اذا كان لمعنى
في غيره يثبت به الكراهة لا عدم الجواز الاصل ان سبب استحقاق
الغنيمة هو التجاوز من دار الاسلام الى دار الحرب على قصد
القتال من اهل القتال عندنا ولهذا قال علماؤنا ان الردء
اي المعين والمقاتل في العسكر سواء في الغنيمة لاستوائهم
في سبب استحقاق الغنيمة وكذا الحكم اذا لم يقاتل لمرض او لغير
مرض كعدم السلاح لوجود سبب الاستحقاق في الغنيمة ثم
اذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل ان تخرج الغنيمة الى دار الاسلام
شاركوهم في الغنيمة لوجود ذلك السبب عند عدم الملك
ولا ينقطع حق المشاركة الا بقسمة الامام في دار الحرب او ببيع
جميع الغنيمة فيها على رواية واحدة او بالاحراز بدار الاسلام
لان بكل واحد من المذكورين يتم الملك اما بالحرز بدارنا فلوجود
الاستيلاء صورة ومعنى حفظا ونقلا واما بالقسمة فلانهم
ملكوا ملكا خاصا بالقسمة وهو آكد من الاحراز واما بالبيع
فلافتقار جواز البيع الى ملك مستقر فالحكم بجواز البيع
اثبات تقرر الملك فبينة لم شركة المدد على هذا الوجه ولاحق

الاصل سوقي العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا لان اهل سوق العسكر
لم يجاوزوا الدرب دار الحرب على قصد القتال بل خرجوا للتجارة
فيعتبر السبب الحقيقي في حق السوقي وذلك السبب القتال
فيفيد السوقي الاستحقاق على حسب حاله فارسا او راجلا
عند القتال فان قاتل فارسا فله سهم الفارس وان قاتل راجلا
فله سهم الرجالة ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق
له في الغنيمة ومن مات منهم بعد اخراج الغنيمة الى دار الاسلام
فنصيبه لورثته لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل
الاحراز بدار الاسلام وانما يثبت الملك بعد الاحراز بدارنا عندنا
فصل في حمل الغنيمة ان الامام اذا وجد في الغنيمة حمولة من
البقر والابل وغيرهما يحمل الغنيمة عليها لان الحمولة من
مالهم وكذا اذا كان في بيت المال فضل حمولة يحمل الغنيمة عليها
لان الاصل ان بيت المال مال المسلمين اعد لحاجة المسلمين
وقد وقعت الحاجة فالغنيمة يحمل عليها وان لم يكن للامام حمولة
يحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملها الى
دار الاسلام لا قسمة تمليك ثم يرجعها منهم فيقسمها الامام
ولم يشترط رضاء الغانمين وهو رواية السير الكبير ولو كانت
الحمولة ملكا للغانمين او لبعضهم لا يجبرهم على حمل الغنيمة
باجر لان لا جبر على الاجارة في رواية السير الصغير وصار كما اذا هلكت
دابته في مفازة ومع رفيقه فضل حمولة فاراد ان يحمل عليها
باجر بغير رضاء مالكها لا يكون له ذلك وذكر في رواية السير
الكبير يجبرهم بالاجر لان الاصل ان دفع الضرر العام بتحميل
ضرر خاص جائز في الشرع ...

الجماعة لا يباح الانتفاع به لبعض الشركاء الا عند الحاجة وان الحكم
قد يبان على دليل الحاجة وان الامر اذا ضاق اتسعت ولهذا لا بأس
بان يعلف العسكر في دار الحرب ويأكلوا ما وجدوه من الطعام
كالخبز واللحم وما يستعمل به كالسمن والزيت ويشترط حاجة العسكر
في رواية السير الصغير حتى لو كان بلا حاجة يكره لان الانتفاع
لبعض الشركاء بالمال المشترك لا يباح الا عند الحاجة ولم يشترط
الحاجة في رواية السير الكبير لقوله عليه السلام في طعام خيبر كلوها
واعلفوها ولا تحملوها ولان الحكم يدار على دليل الحاجة ودليلها
كونه في دار الحرب لان حال الغازي في دار الحرب مترددة بين الفرار و
بين القرار فلا يستصحب طلبا للتخفيف والشراء للطعام من الغازي
متعذر لان الطعام منقطعة عنهم في دار الحرب فلو لم يجز التناول
لضاق الامر على الغزاة والامر اذا ضاق ينبغي على اصل الاباحة لوجود
دليل الحاجة فصح الاستعمال على هذا الوجه بخلاف السلاح والدابة
لانه يستصحبه فانعدم دليل الحاجة وقد تمس الحاجة اليه بان يموت
دابته او انقطع سيفه فيعتبر حقيقة الحاجة فيستعمله ثم يرده في
الغنيمة اذا استغنى عنه وليستعملوا الحطب والطيب ويدهنوا
واصلحوا حافر الدواب بالدهن وغيره لمساسة الحاجة الى جميع ذلك
ويقاتلون بما يجدونه من السلاح اذا احتاج اليه كل ذلك بلا قسمة
ولا يجوز ان يبيعوا من الطعام والعلف وغيرهما شيئا بالذهب و
الفضة والعروض لان البيع يترتب على الملك ولا ملك قبل الاحراز
بدارنا وانما هو اباحة الحاجة وصار كالمباح له الطعام فانه لا
يملك البيع حتى لو احتيج يجوز لدفع حاجته ولا يكون ذلك تملكا
[illegible]

فيرد الى الغنيمة ان كان البيع بلا حاجة ويكره الانتفاع بالثياب والمتاع
قبل القسمة من غير حاجة للاشتراك بين الجماعة الا انه يقسم الامام
بينهم في دار الحرب اذا احتاجوا الى الثياب والدواب والمتاع
والسلاح وان كانت القسمة مكروهة الاصل ان المحرم يستباح
للضرورة والحاجة فالمكروه اولى ان يباح للضرورة لان كراهة
القسمة في دار الحرب لحق المدد لما فيها من قطع شركة المدد وتلك
موهوم وحاجة هؤلاء مقطوع بها فكانت احق بالرعاية الا
انه اذا احتاج واحد من العسكر يباح له الانتفاع بها قبل القسمة
وان احتاج الكل يقسم بخلاف ما اذا احتاجوا الى السبي حيث لا
يقسم لان الحاجة اليه من فضول الحوائج واذا وصل المسلمون
الى درب دار الاسلام في الرجوع لم يجز ان يعلف الدواب من الغنيمة
ولا ياكلوا منها لزوال الحاجة بالوصول الى دار الاسلام والاباحة
كانت باعتبار الحاجة فلم يجز ان يعلفوا الدواب ومن فضل معه
علف او طعام بعد الوصول الى دار الاسلام ولم يقسم ما له
رده الى الغنيمة لما بيناه اما اذا قسم مال الغنيمة في دار الحرب
فوصل الى درب دار الاسلام ولم يتفرق الغانمون في البلاد
رده الى الغنيمة وان تفرقوا في البلاد لم يرد بالاجماع لتعذر
ايصاله الى جميع الغانمين الاصل ان الاسلام عاصم للنفس والمال
والاولاد وان يد المودع كيد مالك الوديعة وان يد الحربي ليست
بمعصومة وان يد الغاصب ليست بمقابلة مقام يد المالك و
ان اليد على العقار حقيقة لا يثبت عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد يثبت حقيقة وان مال دار الحرب مال مباح وان الاستيلاء
على مال مباح يكون سببا للملك ولهذا من اسلم من اهل الحرب في

دار الحرب لان حال الغازي في دار الحرب نفسه لان الاسلام ينافي
ابتداء الاسترقاق لان الاسلام عاصمٌ واحرز اولادهم الصغار
لانهم مسلمون باسلامه تبعا واحرز كل مال هو وديعة في يد مسلم
او ذمي في دار الاسلام لان ذلك المال في يديه حكما اذ يد المودع
كيد مالك الوديعة لان المودع عامل للمالك في الحفظ فان ظهرنا
على تلك الدار فعقار من اسلم في دار الحرب فيء عند ابي حنيفة و
هو القول الاخر لابي يوسف لان العقار في يد اهل الدار وفي يد
سلطانها ايضا اذ هو من جملة دار الحرب لانه جزء من اجزاء تلك
الدار والجزء معتبر بالكل فلم يكن في يده حقيقة فلا يثبت اليد حقيقة
على العقار عند ابي حنيفة وابي يوسف فيكون عقار من اسلم
في دار الحرب فيئا عندهما وعند محمد وهو القول الاول لابي يوسف
عقار من اسلم في دار الحرب كغيره من الاموال لان اليد حقيقة لا
يثبت على العقار عندهما وعند محمد يثبت فيكون عقار من اسلم
في يده فلا يكون العقار فيئا عند محمد وزوجة من اسلم في دار
الحرب فيء عندنا لانها كافرة حربية لا يتبع الزوج في الاسلام وكذا
حملها فيء لان الحمل جزء الام فيرق برقها وان كان حملها مسلما
تبعا لابويه لان الاصل ان المسلم قد يكون محلا للتمليك تبعا
لغيره الا ترى ان الجارية المسلمة اذا جاءت بولد يكون ذلك الولد
من غير المولى يكون ولدها رقيقا مسلما بخلاف الولد المنفصل
الصغير فانه لا يكون فيئا لانعدام جزئية الامام عند ذلك
والاولاد الكبار لمن اسلم في دار الحرب فيء لانهم كفار حربيون
ولا تبعية لانهم الكبائر والكافر الحربي غير معصوم عن الاستغنام
[illegible]

لان العبد مال يكون في يد صاحبه فلما تمرد على مولاه بالقتال خرج من
يد مولاه وصار من قاتل تبعاً لاهل دار الحرب فصار من قاتل فيئاً او ب
الكفر وان كان من قاتل مسلماً لا يكون فيئاً لان الاصل ان الاسلام
ينافي ابتداء الاسترقاق لان الاسلام عاصم وما كان من مال
من اسلم في دار الحرب في يد حربي فهو فيء غصباً كان او وديعة
عند ابي حنيفة لان الاصل عند ابي حنيفة ان يد المودع كيد المالك
اذا كان اليدان مستويتين في المعصوم او في غير المعصوم ويد الحربي
ليست بمعصومة ويد المالك معصومة لاسلامه وغير المعصوم
لا يصلح ان يقوم مقام المعصوم فلا يمكن ان يجعل يد الحربي
كيد المالك ويد المالك كيد الحربي حتى لو كان مال الحربي في يد
مسلم لا يكون فيئاً فيكون مال من اسلم في دار الحرب فيئاً اذا كان
في يد حربي على هذا الوجه عند ابي حنيفة وعندهما لا يكون مال
من اسلم في يد حربي فيئاً لان يد المودع كيد المالك ولو كان المال
في يد مسلم حقيقة لا يكون فيئاً وكذا لو كان في يد المسلم حكماً
وما كان من مال من اسلم في دار الحرب غصباً في يد مسلم
او ذمي في دار الاسلام فهو فيء عند ابي حنيفة لان الاصل ان
نفس الكافر خلقت محرمة التعرض في الاصل لكونه مكلفاً بالاسلام
وممنوعاً عن المحرمات عندنا ولا يتمكن باقامة ما كلف به
الا ببقاء النفس ولا يكون ذلك الا بحرمة التعرض فلا يجوز تعرض
الكافر في الاصل واباحة التعرض بعارض شر الحراب فاذا اندفع
شر الحراب بالاسلام عادت حرمة التعرض بالتمام كما كانت بخلاف
المال لانه خلقت عرضة للابتذال فكان المال محلاً للتملك في الاصل
وحرمة التعرض يكون بعارض الوقوع في اليد المحترمة واليد

المحترمة في المالك المسلم وفيمن اقامها المالك مقامه بالايداع
ولم يوجد لان هذا يد غصب فلا يكون معتبرا فيكون ما لا مباحا
فصار فيئا بالاستيلاء لما ذكرنا وعند ابي يوسف ومحمد لا
يكون فيئا لان الاصل ان عصمة المال تابعة لعصمة النفس وقد
استفاد بالاسلام عصمة فيتبع ماله للنفس في العصمة فلا
يكون فيئا عندهما على هذا الوجه فصل في كيفية القسمة للغنايم
ويقسم الامام الغنيمة وليس لغير الامام ان يقسم فيخرج
خمسها اولا لقوله تعالى فان لله خمسه والله تعالى استثنى
الخمس ويقسم اربعة الاخماس بين الغانمين لانه عليه السلام
قسم اربعة الاخماس ثم للفارس ثلثة اسهم وللرجال سهم
عند ابي يوسف ومحمد لما روي ابن عمر رض ان النبي عليه
السلام اسهم للفارس ثلثة اسهم وللراجل سهما وعند ابي حنيفة
للفارس سهمان سواء كان له فرس واحد او اكثر وللراجل سهم
لما روي ابن عباس ان النبي عليه السلام اعطى للفارس سهمين
وللراجل سهما فتعارض فعلاه فيرجع الى قوله عليه السلام
للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روي عن عمر رض ان
النبي عليه السلام قسم للفارس سهمين واذا تعارضت روايتا
ابن عمر رض ترجح رواية غيره لان من تعارضت روايته كان
احتمال النسخ بروايته نفسه وبرواية غيره وخبر من لا يعارض فيه روايته
لا يحتمل النسخ الا من رواية غيره فكان احتمال النسخ فيه اقل
فكان اولى وقال ابو يوسف يسهم الفارس لفرسين ان دخل
دار الحرب بافراس لما روي ان النبي عليه السلام اسهم للزبير
ثلثة اسهم سهما للزبير وسهمان لفرسين وقال ابو حنيفة ومحمد

لا يسهم الا لفرس وان دخل دار الحرب بافراس لان البراء بن اوس قاد
فرسين يوم خيبر فلم يسهم رسول الله عليه السلام الا لفرس
ولهما ما رواه ابو يوسف محمول على التنفيل وهو ان يعطي
الامام من اخذ شيا فهو له كما اعطى عليه السلام سلمة بن الاكوع
سهمين وهو راجل احدهما على سبيل التنفيل والبراذين فرس
العجم والعتاق وهو نوع جيد من الفرس والعربي والهجين وهو
ما ابوه من الكودن وامه من العربي والمقرف وهو ما ابوه عربي
وامه من الكودن سواء في السهم لان استحقاق السهم بالخيل
لمعنى ارهاب العدو والارهاب مضاف الى جنس الخيل في الكتاب
قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله واسم الخيل
يقع على البراذين والعربي والمقرف والهجين والعتاق اطلاقا
واحدا ففي كل منهما منفعة معتبرة فاستويا ولا يسهم لراحلة
وبغل لان الارهاب لا يحصل بهما اذ لا يقاتل عليهما
ان المعتبر عندنا حال مجاوزة درب دار الحرب اذا كانت المجاوزة
على قصد القتال فيعتبر حال الشخص بحالة المجاوزة فارسا او
راجلا والدرب هنا البرزخ الحاجز بين الدارين ولهذا من دخل
دار الحرب راجلا فاشترى فرسا وقاتل فارسا استحق سهم رجل
لوجود المجاوزة راجلا وروى ابن المبارك عن ابي حنيفة انه
يستحق سهم الفرسان ومن دخل دار الحرب فارسا فهلك فرسه
استحق سهم الفرسان لوجود المجاوزة فارسا ولو دخل فارسا
وقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم الفرسان لوجود المجاوزة
فارسا ولو دخل فارسا ثم باع فرسه او وهب او اجر او رهن ففي
رواية الحسن عن ابي حنيفة يستحق سهم الفرسان اعتبارا للمجاوزة

وفي ظاهر الرواية انه يستحق سهم الرجالة لان الاقدام على هذه
التصرفات يدل على انه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارسا
وسبب استحقاق الغنيمة هو المجاوزة فارسا على قصد القتال
ولو باع بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان لوجود مجاوزة الدرب
فارسا والاصح انه يسقط سهم الفرسان لان البيع في هذه الحالة
يدل على ان غرضه التجارة فيه الا انه ينتظر عزته اصل ان الجهاد
عبادة ولهذا لا يسهم لذمي لان الاصل ان الذمي ليس من اهل
العبادة ولا يسهم لامراة ولا صبي لانهما عاجزان عن الجهاد ولا
لمملوك لان العبد لا يمكنه المولى وللمولى منعه الا انه يرضخ لهم
على حسب ما يرى الامام من المصلحة من غير ان يبلغ سهما لما روي
انه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان
يرضخ لهم ولما استعان رسول الله عليه السلام باليهود على اليهود
لم يعطهم شيئا من الغنيمة يعني لم يسهم لهم والمكاتب بمنزلة العبد
لقيام الرق وتوهم عجزه عن اداء بدل الكتابة فيعود الى الرق ثم العبد
انما يرضخ له اذا قاتل لان العبد دخل دار الحرب لخدمة المولى فصار
كالتاجر والمراة ترضخ لها اذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على
المرضى والذمي انما يرضخ له اذا قاتل او دل على الطريق ولم يقاتل
لان فيه منفعة للمسلمين الا انه يزاد على السهم في الدلالة اذا كانت
فيه منفعة عظيمة ولا يبلغ الرضخ السهم اذا قاتل الذمي لان القتال
جهاد فلا يستوي بينه وبين المسلم والدلالة ليس من عمل الجهاد
فجاز ان يزاد الرضخ بالدلالة على سهم الجهاد فصل في بيان قسمة
الخمس من الغنيمة اعلم ان الغنيمة اسم للمال المصاب بالقتال
على وجه يكون فيه اعلاء كلمة الله تعالى وان الفيء اسم للمال

المصاب من اموال دار الحرب بعد ما يصير الدار دار الاسلام بغير
قتال وحكم الاول ان يخمس وباقيه للغانمين وحكم الثاني ان يكون
لكافة المسلمين ولا يخمس كالخراج والجزية الاصل فيه قوله تعالى
واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى
واليتامى والمساكين وابن السبيل وان علة استحقاق ذوي القربى
الخمس قرب نصرة ذوي القربى اي نصرة الاجتماع اليه للموانسة
في وقت ما هاجر الناس في ذلك الوقت هذا عندنا وعند الشافعي
وغيره قرب القرابة لا قرب النصرة لان الاصل ان الحكم اذا علق
باسم مشتق كان ماخذ الاشتقاق علة لثبوته فكان علة
استحقاق ذوي القربى قرب القرابة لان قرب النصرة على هذا الوجه
ولهذا قال ابو العالية يقسم الخمس على ستة اسهم سهم لله
تعالى يصرف الى عمارة الكعبة ان كانت القسمة بقربها والى عمارة
الجامع في كل بلدة تقرب من موضع القسمة وسهم لرسوله ولذي
القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل لهذا النص وقال
الشافعي يقسم على خمسة اسهم لرسول الله عليه السلام
في حيوته ويصرف بعده الى الخليفة وسهم لذي القربى يستوي فيهم
غنيهم وفقيرهم ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين و
يكون لبني هاشم وهو جد النبي عليه السلام وبني المطلب
وهو عم النبي عليه السلام دون غيرهم لقوله تعالى ولذي
القربى من غير فصل بين الغني والفقير والباقي للفرق الثلث
وهو اليتامى والمساكين وابن السبيل فاما ذكر كلمة لله
تعالى فلافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى ولهذا يقسم على
الخمسة اسهم عند الشافعي وقال اصحابنا يقسم على ثلثة

ان الخمس

اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل
فقراء ذى القربى في سهم المساكين ويدخل ايتام ذى القربى في سهم
اليتامى ويدخل ابناء سبيل ذى القربى في سهم ابناء السبيل ويقدمون
ترجيحا للقرابة الرسول عليه السلام ولا يدفع شيء الى اغنيائهم لان
ما روى ابن عباس رض ان الخمس كان يقسم على عهد رسول الله عليه
السلام على خمسة اسهم ثم قسم ابو بكر وعمر وعثمان وعلى رض على
ثلثة اسهم لليتامى والمساكين وابن السبيل وكان ذلك بمحضر من
الصحابة ولم ينكر عليهم احد فحل محل الاجماع وبه تبين ان قسمة
النبي عليه السلام ما كان بطريق الحتم واللزوم بل بطريق الجواز
اذ لا يظن بالصحابة خلاف عليه السلام فكفى بهم قدوة ولان ذكر
الله تعالى لافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى فلا سهم لله وسهم النبي
عليه السلام سقط بموته كما سقط الصفي وهو لا يرد على الخمس لانه
عليه السلام كان يستحقه بسبب رسالته لا بالقيام بامور امته
ولا رسول بعده فسقط سهم النبي عليه السلام لانعدام الرسالة
والصفي شيء نفيس كان عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنيمة
مثل درع او سيف او جارية او جارية وقوله عليه السلام يا معشر
بني هاشم ان الله تعالى كره لكم غسالة الناس واوساخهم فحرم
عليكم الصدقة وعوضكم من الغنيمة بخمس الخمس والعوض لا
يثبت الا في حق من يثبت المعوض في حقه وذلك المعوض هو
الزكوة وهم الفقراء دون الاغنياء والنبي عليه السلام اعطاهم
للنصرة لا للقرابة لانه عليه السلام قسم غنائم خيبر فاعطى بني هاشم
وبني المطلب ولم يعط بني عبد شمس وبني نوفل فجاء عثمان وهو
من بني عبد شمس وجاء جبير وهو بني نوفل وقالا انا لا ننكر

فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن وبنو المطلب
في القرب اليك سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام
انهم لن يزالوا معي في الجاهلية والاسلام هكذا وشبك اصابعه فدل
ان المراد بقوله ولذي القربى قرب النصرة لا قرب القرابة والنصرة
فاتت بقوله عليه السلام فيفوت استحقاق ذوي القربى لا لانتساخ
بعد موته عليه السلام بل لعدم الحكم لعدم علته وهي نصرة ذوي
القربى فسقط سهم ذوي القربى فبقي ثلثة اسهم وهو اليتامى والمسكين
وابن السبيل على هذا الوجه وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه
في زمن النبي عليه السلام بنصرة ذوي القربى وبعد النبي عليه
السلام يستحقونه بفقره هذا قول الكرخي لان عمر رض اعطى
الفقراء منهم ويسقط الاغنياء بعد موته وقال الطحاوي سهم
الفقير من ذوي القربى ساقط ايضا لما روينا من الاجماع الا
ان الغنيمة اسم للمال المصاب بالقتال على وجه يكون فيه اعلاء
كلمة الله تعالى بالاختلاس والسرقة الاصل ان كل شيء فيه وهن
جماعة المسلمين يجب فيه على الناس اعانتهم سواء كان اماما او
غيره ولهذا اذا دخل الواحد او الاثنان في دار الحرب مغيرين بغير اذن
الامام فاخذوا اشيا لم يخمس لانعدام الغنيمة لعدم القهر والغلبة
والخمس وظيفة الغنيمة ولم يوجد الغنيمة فلا يخمس ولو دخل
الواحد والاثنان باذن الامام فيه روايتان والمشهور انه
يخمس لان لما اذن لهم الامام فقد التزم الامام نصرتهم بالامداد
واذا التزم الامام كان بقوة الامام فصار كالقهر والغنيمة فصار
غنيمة فيخمس فان دخلت جماعة لهم منعة فاخذوا اشيا خمس وان لم
ياذن لهم الامام لان الماخوذ ماخوذ قهرا وغلبة فكان غنيمة

والخمس وظيفة الغنيمة فيخمس ولانه يجب على الامام ان ينصرهم
وان لم ياذن لهم اذ لو خذلهم اهل الحرب كان فيه وهن جماعة المسلمين
وذا فيه جائز في الشرع فيجب على الامام اعانتهم بخلاف الواحد و
الاثنين لانه لا يجب على الامام نصرتهم فصل وص الاصل
فيه قوله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال وان
التصرف في الغنيمة كان للامام وان حق الغانمين تاكد فيه بالاحراز
بدار الاسلام وان التنفيل اعطاء شئ زايد على سهامه ولهذا
لا باس للامام بان ينفل في حالة القتال ويحرض بالنفل على القتال
فيقول الامام من قتل قتيلا فله سلبه والسلب ما يكون على
المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه وكذا ما على مركب المقتول من
السرج والالة وكذا ما على المقتول على الدابة من ماله في حقيبته
او على وسطه وما عدا ذلك كعبده فليس بسلب وما كان مع
غلامه على دابة اخرى فليس بسلب ويقول الامام للسرية وهم
اربع مائة قد جعلت لكم الربع بعدما رفع الخمس لان هذا نوع
تحريض والتحريض مندوب اليه لهذا النص او يقول الامام من
اصاب شيئا فهو له او ما اصبتم فلكم منه النصف او نحوه الا
ان الامام لا ينبغي له ان ينفل السرية بكل الماخوذ لان فيه ابطال
حق الكل فان فعله الامام مع السرية جاز لان التصرف اليه
وقد يكون المصلحة فيه ولا ينفل الامام بعد احراز الغنيمة بدار
الاسلام لان حق الغانمين تاكد بالاحراز بدارنا وينفل بعد احراز
الغنيمة بدارنا من الخمس لانه لا حق للغانمين في الخمس فلا يبطل
حق الغانمين واذا لم يجعل الامام السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة
والقاتل وغيره في ذلك سواء لانه ماخوذ قهرا وغلبة بقوة الجيش

فيكون غنيمة فلا يختص بالقاتل ولقوله عليه السلام لحبيب ابن
ابي سلمة ليس لك من قتيلك الا ما طابت نفس امامك ثم حكم
التنفيل قطع حق الباقين فاما الملك في التنفيل فلا يثبت الا
بعد الاحراز بدار الاسلام كسائر الغنائم حتى لو قال الامام من اصاب
جارية فهي له فاصابها مسلم واستبرءها في دار الحرب لم يحل له
لوطيها لعدم الملك وكذا لا يبيعها عند ابي حنيفة وابي يوسف
لعدم الملك وقال محمد له ان يطاءها ويبيعها لان التنفيل يثبت
به الملك عند محمد كما يثبت الملك بالقسمة في دار الحرب ويثبت
الملك عند محمد بالشراء من الحربي ووجوب الضمان باتلاف
التنفيل قد قيل على هذا الاختلاف فعند محمد يجب الضمان على
المتلف في دار الحرب لوجود الملك وعند ابي حنيفة وابي يوسف
لا يجب لانعدام الملك باب استيلاء الكفار الاصل ان العصمة
في المال لا يثبت الا بالاسلام مع ثبوت يد المسلم عليه او بدار
الاسلام فيكون اموال اهل الحرب ورقابهم مباحة لعدم العاصم
وان الاستيلاء على مال مباح يكون سبب الملك ولهذا اذا غلب
الكفار على الكفار فسبى الغالب المغلوب واخذ اموال المغلوب
ملكها الغالب لوجود الاستيلاء على مال مباح كالاصطياد
فان غلبنا على ذلك الغالب حل لنا ما نجده من المال الذي اخذه
الغالب اعتبارا بسائر املاك الغالب اذ الغالب من الكفار اذا
غلب اموال المغلوب منه صار كسائر اموال الغالب الاصلية فيحل
لنا على هذا الوجه واذا غلب الكفار على اموال المسلمين واحرزها
الكفار بدارهم ملكها الكفار عندنا لقوله تعالى للفقراء المهاجرين
الذين اخرجوا من ديارهم الاية فالله تعالى سماهم فقراء الفقر

حقيقة من لا ملك له ولو لم يملك الكفار اموال المسلمين لما سموا
فقراء فانما سماهم فقراء علم ان الكفار ملك اموال المهاجرين ولان
استيلاء الكفار على مال مسلم بعد الاحراز بدار الحرب استيلاء
ورد على مال مباح فينعقد الاستيلاء سبب الملك لدفع حاجة
المكلف كاستيلاء المسلمين على مال الكفار وجه بيان الجامع
ان العصمة في المال لاحد لا تثبت الا على منافاة الدليل للعصمة
فان الدليل يقتضي ان لا يكون المال معصوما لاحد لان الاصل
في الاشياء الاباحة عندنا لقوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا
الا ان العصمة لا تثبت على منافاة الدليل للعصمة الا ضرورة
تمكن المالك على الانتفاع فيكون العصمة ثابتا مع الاباحة الاصلية
فاذا زالت مكنة المالك المسلم بالاحراز بدار الحرب لانقطاع
ولاية امام المسلمين ولم يبق ما يوجب عصمة وهو تمكن المالك
على الانتفاع عاد المال مباحا كما كان المال مباحا فصار ذلك
المال بمنزلة الصيد والحشيش ثم لما وقع استيلاء الكفار في
هذه الحالة كان استيلاءهم على مال مباح فاوجب ذلك الاستيلاء
الملك للكفار على هذا الوجه غير ان الاستيلاء لا يتحقق الا بالاحراز
بدار الحرب لان الاستيلاء عبارة عن الاقتدار على المحل حالا ومالا
ولا يتحقق ذلك الاقتدار الا بالاحراز بدار الحرب فان غلب المسلمون
على الاشياء التي اخذها الكفار من المسلمين واحرزها الكفار
بدارهم فوجد المالك القديم قبل القسمة فهي له بغير شيء وان
احرزها الغاغون في دار الاسلام وان وجدها المالك القديم بعد
القسمة اخذها المالك بالقيمة ان احب لقوله عليه السلام
فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعد القسمة

فهو ملك بالقيمة وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك الاشيا
واخرجه الى دار الاسلام فمالكه الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن
الذي اشتراه التاجر وان شاء ترك لان التاجر يتضرر بالاخذ مجانا
الا يرى ان التاجر دفع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما
قلناه ولو اشترى تاجر ذلك الاشياء بعرض ياخذه بقيمة العرض
ولو وهب الكفار ذلك الاشياء لمسلم ياخذه بقيمته لان المسلم
ثبت له ملك خاص فلا يزال الا بالقيمة ولو كان ذلك الاشيا
مغنوما وهو مثلي ياخذه المالك قبل القسمة مجانا ولا ياخذه
بعد القسمة لان اخذ المالك بالمثل ذلك الاشياء غير مفيد و
الاصل ان الشرع لا يرد بما لا يفيد وكذا اذا كان الاشياء موهوبا
وهو مثلي لا ياخذه لان الاخذ بالمثل غير مفيد الاصل ان ما للمالك
القديم ان وجد ماله في ملك عام اخذه مجانا وان وجد المالك
القديم في ملك خاص فان كان الذي في يده ملكه بمعاوضة
صحيحة اخذه المالك بمثل ذلك العوض ان كان ذلك العوض مثليا
وبقيمة ذلك العوض ان لم يكن العوض مثليا وان كان الذي
في يده ملكه بعقد فاسد او بغير عوض اخذه المالك القديم بقيمة
ماله ان كان ذلك الشيء من ذوات القيم وان كان مثليا لا ياخذه
المالك القديم لان المالك لو اخذه لاخذه بمثله فلا يفيد الاصل
ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في البيع الا في البيع الفاسد
والغصب لان المقصود فيه المالية ولهذا يجب في البيع الفاسد قيمة
مالية المبيع لا الثمن المسمى والمالية بكون بالاوصاف ولهذا يضمن
الغاصب الاوصاف في الغصب اما المقصود في البيع الصحيح الثمن
المسمى في البيع لا المالية بدليل ان قيمة المبيع اذا زاد على المسمى لا يجب

قيمته

قيمته فعلم ان المقصود هو الثمن المسمى وان المسمى لا يفتقر الى الوصف
فلهذا لا يقابل شيء من الثمن وان الشرع لا يرد بما لا يفيد ولهذا لو
اسر الكفار عبد المسلم او الذمي فاشتراه رجل واخرجه الى دار الاسلام
ففقئت عينه واخذ المشتري ارشها فان المالك ياخذ ذلك العبد
بالثمن الذي اخذ المشتري اخذ المشتري به من العدو ولما الاخذ
بالثمن فلان الماخوذ منه يتضرر بالاخذ مجانا ولا ياخذ المالك
ارش عينه لان ملك المشتري في الارش صحيح لان الجناية وردت
على ملك المشتري فلو اخذ المالك ذلك الارش من المشتري اخذه
بمثله لصحة ملكه فيه وهو لا يفيد ولا يحط المالك شيئا من
بسبب فقاء العين لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بخلاف
الشفعة اذا اتلف انسان بعض الدار المشفوعة في يد المشتري و
اخذ المشتري الضمان من المتلف فانه يحط شيء من الثمن لان
الصفقة لما تحولت من المشتري الى الشفيع صار المبيع في يد
المشتري بمنزلة المبيع بيعا فاسدا من حيث وجوب الرد الى
الشفيع كما في البيع الفاسد والاوصاف يضمن في البيع الفاسد لما بيننا
كما يضمن الاوصاف في الغصب في غير المال الربوي اما الملك في الشرا
من اهل الحرب فصحيح فافترقا فلا يقاس عليه وان اسر الكفار عبدا
فاشتراه رجل بالف درهم واخرجه الى دار الاسلام فاسر ثانيا
وادخلوا دار الحرب فاشتراه رجل اخر بالف درهم واخرجه الى دارنا
فليس للمولى الاول ان ياخذ ذلك العبد من المشتري الثاني بالثمن
لان الاسر الثاني لم يرد على ملك المولى الاول وللمشتري الاول ان ياخذ
ذلك العبد من المشتري الثاني بالثمن لان الاسر الثاني ورد على
ملك المشتري الاول فاذا اخذه المشتري الاول من الثاني ياخذه

المالك القديم من المشتري الاول بالثمنين لانه قام
على المشتري الاول بالثمنين فيأخذه بالثمنين وكذا اذا كان
المشتري الاول غائبا ليس للمولى الاول ان يأخذ ذلك العبد اعتبارا
بحال حضرته الاصل ان الاستيلاء سبب الملك وسبب الملك لا
يفيد الحكم الا في محل ذلك الحكم ومحل الحكم المال المباح والحر
من اهل الاسلام معصوم وكذا من سوى الحر وهو المدبر والمكاتب
وام الولد لانه تثبت الحرية فيه من وجه ولهذا لا يملكون بسائر
اسباب الملك فكذا بالاستيلاء بخلاف رقاب الكفار ومدبريهم
وامهات اولادهم فانهم يملكون بالاستيلاء لان الشرع اسقط
عصمة الكفار جزاء على جنايتهم وجعلهم ارقاء فان الكفار
لما انكروا وحدانية الله تعالى جازاهم الله تعالى بان جعلهم عبيد
عبيده ولا جناية من احرارنا ومدبرينا ومكاتبينا وامهات
اولادنا لانهم مسلمون فلا جناية عليهم فلا يسقط عصمتهم فلم
يستحقوا الجزاء فلم يملكوهم ولهذا لا يملك علينا اهل الحرب بالغلبة
مدبرينا وامهات اولادنا ومكاتبينا واحرارنا ونملك على
اهل الحرب جميع ذلك لعدم العصمة الاصل عند ابي حنيفة
ان سقوط اعتبار قدرة العبد على نفسه يكون لتحقيق يد المولى
عليه تمكينا للمولى من الانتفاع وقد زالت يد المولى بالاباق
فاذا ابق عبد المسلم او الذمي فدخل في دار الحرب فاخذه اهل الحرب
لم يملكوه عند ابي حنيفة لان سبب الملك الاستيلاء الوارد على
محل قابل للملك والمحل المال المباح كما بينا ولم يوجد المال المباح
فلا يثبت الملك لاهل الحرب لان العبد ظهرت يده وقدرته على
نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى

عليه تمكينا له من الانتفاع وقد زالت يد المولى بعد اتصاله بدارنا فظهرت يد العبد على نفسه فدفعت يد العبد ثبوت يد الكفرة عليه وصار العبد كحر معصوم بنفسه فلا يتحقق الاستيلاء فلا يثبت الملك بخلاف المتردد بين ان يدخل دار الحرب وبين ان لا يدخل فانه لو اخذوه في هذه الحالة او دخلوه دار الحرب ملكوه اجماعا لان يد المولى باقية لقيام اهل الدار فمنع ظهور يده ولم يصر معصوما بنفسه فيبقى محلا للملك فيتم احراز المشركين اياه واذا لم يثبت الملك لاهل الحرب عند ابي حنيفة ياخذه المالك القديم بغير شيء موهوبا كان او مشتريا او مغنوما قبل القسمة لبقاء العبد على ملك المولى عنده وان كان ذلك العبد مغنوما ووجده بعد القسمة ياخذه المالك القديم بغير شيء ويعوض الامام لمن وقع في سهمه قيمته من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق الغانمين وتعذر اجتماعهم فيعوضه من بيت المال لان بيت المال معد لنوائب المسلمين وهذا من نوائبهم وليس للغازي والموهوب له على المالك جعل الابق وما ينفقه على العبد لان الغازي عامل لنفسه اذ في زعم الغازي ان العبد ملكه من عمل لنفسه فمؤنته لا يكون على غيره وعندهما يملكونه لان العصمة تثبت لحق المالك القديم لقيام يده وقد زالت العصمة بزوال مكنته بالاباق فصار المال مباحا كما كان فيكون الاستيلاء واقعا على محل قابل للتمليك فيه فيثبت الملك للكفار فيه وهذا لو اخذه الكفار من دار الاسلام ملكوه وان ند بعير الى دار الحرب فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء على محل قابل للملك وان اشترى رجل

ذلك البعير وادخله دار الاسلام فصاحبه ياخذه بالثمن انشاء
وان ابق عبد الى دار الحرب واذهب معه فرسا ومتاعا فاخذ الحربي
ذلك كله فاشترى رجل ذلك كله واخرجه الى دار الاسلام فان
المولى ياخذ العبد بغير شيء وياخذ الفرس والمتاع بالثمن عند ابي حنيفة
اعتبارا الحالة الاجتماع بحالة الانفراد وعندهما لا ياخذ العبد وما معه
بالثمن انشاء لما ذكرنا الاصل ان تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب
وان اقامة الشرط مقام العلة جائز في امر واجب الوجود ولهذا
قال ابو حنيفة ان الحربي اذا دخل دارنا بامان واشترى عبدا مسلما
وادخله دار الحرب عتق عند ابي حنيفة لان التخليص عن ذل
الكافر واجب وذا الا يمكن بالبيع ما دام في دارنا فلما انتهى يكون
امان المستامن بالعود الى دار الحرب سقطت عصمة ماله
فتعين عتق المستامن مخلصا للعبد وقد عجز القاضي عن
اعتاقها على المستامن الغائب الى دار الحرب اذ لا ينفذ قضاؤه
على من في دار الحرب فاقيم احرازه بدار الحرب وهو شرط زوال
عصمة مال المستامن مقام علة زوال ملك المستامن في
ذلك العبد وتلك العلة اعتاق المستامن فقام دخول
المستامن دار الحرب مقام علة المستامن في امر واجب الوجود
وواجب الوجود هو التخليص عن ذل الكافر فعتق ذلك العبد عند
ابي حنيفة على هذا الوجه وفائدة عتقه انه لو غلب عليه المسلمون
لا يملكونه وعندهما لا يعتق لان ازالة يد الكافر عن العبد المسلم
كانت مستحقة بطريق معين وهو الجبر على البيع وقد انقطعت
ولاية الجبر على الحربي فبقي في يده عبدا عندهما ولو اسلم احد الزوجين
في دار الحرب يقع الفرقة بمضي ثلث حيض في دار الحرب كما ان

الفرقة

الفرقة تقع بتفريق القاضي في دارنا الان مضي ثلث الحيض قائم مقام
تفريق القاضي اقامة لشرط الفرقة وهو مضي ثلث حيض مقام علة
الفرقة وهي تفريق القاضي في امر واجب الوجود **الاصل** ان البقاء
اسهل من الابتداء فاذا اسلم عبد الحربي ثم خرج الينا او ظهر على الدار
فهو حر وكذلك اذا خرج عبيد الكفار الى عسكر المسلمين فهم احرار
لما روي ان رسول الله عليه السلام حين حاصر الطائف خرج جماعة
من عبيدهم اليه ثم جاء مواليهم واسلموا وطلبوا من رسول الله
عليه السلام ان يردهم عليهم فقال عليه السلام هم عتقاء الله
ولانه احرز نفسه بالخروج الينا مراغما لمولاه او احرز نفسه بالالتحاق
بمنعة المسلمين اذا ظهروا على الدار واذا كان كذلك فاليدان
اجتمعا على العبد فهو حر وان اعتبر يد المسلمين فهو فيء واعتبار
يد العبد المسلم المملوك للحربي اولى من اعتبار يد المسلمين على
ذلك العبد لان يد العبد اسبق ثبوتا على نفسه من يد المسلمين
على ذلك العبد وحاجة العبد في حق العبد الى زيادة توكيد للاحراز
وحاجة المسلمين في حق انفسهم الى اثبات اليد ابتداء والبقاء
اسهل من الابتداء فكان التاكيد اولى من الاثبات على هذا الحرف
فصار ذلك العبد حرا على هذا الطريق المستامن في دار
الحرب **الاصل** ان الغدر حرام في الشرع الا في الحرب فاذا دخل
المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموال
اهل الحرب ولا من دمائهم لان التاجر ضمن ان لا يتعرض لهم
بالاستيمان فالتعرض بعد ذلك الاستيمان يكون غدرا وهو
حرام الا اذا غدر بالمستامنين ملك اهل الحرب فاخذ اموال
المستامنين او حبسهم او فعل غير الملك بعلم الملك ولم يمنعه

الملك فحينئذ يحل للتاجر ان يتعرض لشيء من اموال الحرب ودماهم
لان اهل الحرب نقضوا العهد بخلاف الاسير حيث لا يحرم عليه
التعرض باموالهم بعد الاخلاص عن الحبس طوعا لان الاسير
مستامن ولم يوجد منه الالتزام بعقد او بعهد فيباح للاسير
التعرض فان غدر التاجر باهل الحرب فاخذ شيا وخرج به ملكه
التاجر ملكا محظورا لوجود الاستيلاء على مال مباح الحظر لان
يكون لغيره فيكون مباحا في نفسه الا انه حصل بسبب الغدر
فاوجب ذلك الغدر خبثا فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان الحظر
لغيره لا يمنع انعقاد السبب كالاصطياد بقوس الغير الاصل ان
القضاء يعتمد الولاية للقاضي وقت الحادثة ووقت القضاء
ولهذا اذا دخل المسلم دار الحرب بامان فباع الحربي شيا من يد المسلم
بالدين او باع المسلم شيا من يد الحربي بالدين او غصب احدهما
شيا من صاحبه ثم خرج المسلم الينا واستامن الحربي في دارنا
او باع حربي شيا من يد الحربي بالدين او غصب احدهما من
صاحبه وخرجا مستامنين الى دار الاسلام لم يقض لواحد منهما
على صاحبه بشيء اما عدم القضاء على المستامن في الادانة فلان
القضاء يعتمد الولاية للقاضي ولا ولاية للقاضي بعد الادانة لان
المستامن ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله وانما
التزم المستامن ذلك في المستقبل فان المستامن بالاستيمان
التزم احكامنا في معاملات يباشرها في دارنا الا في معاملات
باشرها في دار الحرب فاذا لم يقض على المستامن لا يقضي على
المسلم تحقيقا للتسوية بين الخصمين لا لعدم الالتزام هذا
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يقضي على المسلم بالدين

لوجود

التزام حكم الاسلام ولو خرج الحربيان مسلمين الى دارنا قضى للدائن
على صاحبه بالدين لوجود الولاية حالة القضاء لان بالاسلام
التزما احكام المسلمين والمداينة وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي
واما عدم القضاء فى الغصب فلما بيناه انه ملكه لانه صادف مالا
لا عصمة له في دار الحرب فصار ملكا للغاصب فلا يتعرض له بشيء
في الفصول كلها لكن امر للمسلم الذي دخل دار الحرب بامان اذا غصب
شيا من حربي ثم خرج الغاصب والمغصوب عنه مسلمين الى
دارنا ان يرده على المغصوب منه ولم يقضي القاضي عليه بالرد
اما عدم القضاء فلثبوت الملك له فيه بالاخذ واما الامر بالرد
بالفتوى فلثبوت الملك فيه بصفة الفساد لان الاخذ سبب
سبب نقض العهد وهو حرام فاشبه المشتري شراء فاسدا
ان القصاص لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة وقوة لان الواحد يقاوم
الواحد غالبا ولا منعة الا بالامام وجماعة المسلمين فاذا لم يكن
الامام وجماعة المسلمين في موضع لا ينعقد القتل موجبا
للقصاص فلا يجب القصاص في ذلك الموضع ولهذا اذا دخل
مسلمان دار الحرب بامان فقتل احدهما صاحبه عمدا او خطاء
فعلى القاتل الدية في مال القاتل والخطاء وعليه الكفارة في
الخطاء مع الدية ولا يجب القصاص في العمد اما عدم وجوب
القصاص فلان القصاص لا يمكن الا بقوة ولا قوة الا بالمسلمين
ولم يوجد ذلك في دار الحرب فلا ينعقد الجناية موجبا للقصاص
فلا يجب القصاص واما وجوب الكفارة فلاطلاق الكتاب وهو
قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء الاية واما وجوب الدية فلان
العصمة الثابتة للاحراز بدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول

بالامان لان الدخول دار الحرب بالامان يكون على شرف الزوال
ان كل شئ يكون على شرف الزوال فهو غير معتبر فلا يعارض العصمة
الثابتة وانما يجب الدية في مال القاتل لان العواقل لا يعقل العمد
ويجب الدية في مال القاتل في القتل الخطاء لان الاصل ان وجوب
الدية على العاقلة على اعتبار ترك الصيانة ولا قدرة لهم على الصيانة
مع تباين الدارين فلا يجب الدية على العاقلة بل في مال القاتل
الاصل ان الدية قيمة الادمي فان كان مسلمان اسيرين فقتل
احدهما صاحبه او قتل مسلم تاجر اسيرا فلا شئ من القصاص
والدية على القاتل الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة لان
ان بالاسر صار الاسير تبعا للكفار لصيرورته مقهورا او مغلوبا
في ايديهم ولهذا يصير الاسير باقامة اهل الحرب ومسافرا بسفرهم
فيبطل به الاحراز المتقوم اصلا وصار الاسير كالمسلم الذي
لم يهاجر الينا فلا يجب الدية واما امتناع القصاص فلعدم
المنعة في دار الحرب وخص الخطاء بالكفارة لانه لا كفارة في العمد الخطا
عندنا وقالا في اسير قتله الاسير وفي اسير قتله التاجر الدية في
الخطأ والعمد لان الاصل ان عصمة الانسان لا تبطل بعارض
الاسر في يد الكفار كما لا تبطل بعارض الاستيمان على ما بينا
من قبل ويجب الدية في مال القاتل عندهما لما ذكرناه فصل في فصل
دخول الحربي في دار الاسلام بالامان الاصل فيه ان الحربي لا
يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا بالاسترقاق او الجزية لانه
يصير عونا علينا وعينا للحربي فيطلع الحربي على عورات المسلمين
وينهى الخبر اليهم فتلحق المضرة بالمسلمين وهذا يمكن الحربي من
الاقامة اليسيرة لان في منع اقامة اليسيرة قطع الميرة والجلب

وسد

والاصل ان كل شيء يودي الى الاضرار بالمسلمين فهو غير جائز في الشرع

وسد باب التجارة والاصل ان كل شيء يكون فيه سد باب التجارة
فهو غير جائز لان السد يودي الى الاضرار بالمسلمين وكل شيء
يودي الى الاضرار بالمسلمين فهو غير جائز في الشرع ففصلنا
بينهما بسنة لان السنة مدة تجب فيها الجزية فلا يوقته بالسنة
فيكون اقامة الحربي سنة لمصلحة الجزية دلالة ولهذا اذا دخل
الحربي الينا مستامنا لم يمكن ان يقيم في دارنا سنة ويقول
له الامام ان اقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية ثم ان رجع
بعد مقالة الامام قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل على
الحربي واذا مكث سنة فهو ذمي لان الاصل ان الحربي لما
سكن بعد مقالة الامام صار ملتزم الجزية لوجود الرضا في دار
دلالة فيصير ذميا وجاز للامام ان يوقت في وضع الجزية ما
دون السنة كالشهر والشهرين بان قال الامام ان اقمت شهرا
او شهرين وضعت عليك الجزية واذا اقام الحربي بعد المدة
التي عينها الامام يصير ذميا لانه صار ملتزم الجزية لوجود الرضا
بالمقام ولستانف الجزية عليه بحول بعده الا ان يكون الامام
شرط عليه ان مكث سنة اخذ منه الجزية فياخذها منه جزية
حينئذ الاصل ان عقد الذمة لا ينقض لان عقد الذمة خلف
عن الاسلام والاسلام لا ينقض فكذا خلفه فلا يترك الحربي الذي
صار ذميا ان يرجع الى دار الحرب لان الرجوع يصير عينا لهم
وعونا علينا وهو ضرر للمسلمين فلا يجوز فلا ينقض عقد الذمة
على هذا الوجه الاصل ان خرج الارض كان بمنزلة خراج الراس
وهو الجزية ومن التزم الجزية صار ذميا فكذا من التزم
فان دخل الحربي دارنا بامان واشترى ارض خراج فاذا وضع

عليه الخراج فهو ذمي لما قلنا اما بمجرد الشراء لا يصير ذميا فقد يشتريها
للتجارة واذا الزمه خراج الارض فبعد ذلك يلزم الجزية لسنة
مستقبلة لانه يصير ذميا بلزوم الخراج فيعتبر المدة من وقت
وجوب الخراج فيتخرج على الوضع احكام كثيرة من جريان القصاص
بينه وبين المسلم وعصمة دمه وغيره فلا يغفل عن شرط الوضع
الاصل ان الحربي اذا التزم المقام في دارنا صار ذميا فاذا دخلت
حربية دارنا بامان فتزوجت ذميا صارت ذمية لوجود
التزام المقام منها تبعا للزوج واذا دخل حربي دارنا بامان و
تزوج ذمية لم يصر ذميا لانه يمكنه ان يطلقها فيرجع الى بلده
فلم يكن ملتزما للمقام فلا يصير ذميا الاصل ان المملوكية تنافي
المالكية وان يد المودع كيد مالك الوديعة وان اليدين اذا اجتمعا
كان اعتبار السبق اولى اذا كانا سواء فاما اذا كان احد اليدين
مشاهدة والاخر غيبا فالعيان اولى لان الاصل ان المشاهدة
كالمعاينة لا عين المعاينة ولهذا لو ان حربيا دخل دارنا بامان
ثم عاد ذلك الحربي الى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم او ذمي
او ترك دينا في ذمة مسلم او ذمي فقد صار دمه مباحا بالعود الى
دار الحرب لان الحربي ابطل امانه بالعود وما في دار الاسلام من
مال الحربي فهو على شرف الزوال فان اسر ذلك الحربي او ظهر على الدار
فقتل ذلك الحربي لا يصير ديونه فيئا للغانمين لان الغنيمة يكون
بالمال والدين ليس بمال انما هو عبارة عن وجوب تمليك المال
فلان اثبات يد الحربي على الدين يكون بواسطة المطالبة اذ الدين
في ذمة المديون ولا يمكن ايراد اليد على الدين الا بواسطة
المطالبة وقد سقطت المطالبة بالقتل بعد الفتح وبالمملوكية بالاسر

لان

ترك الحربي وديعة
عند مسلم او ترك
دينا في ذمة
مسلم

وسقطت ديونه وصارت
الوديعة فيئا واما سقوط
الدين

لان الاصل ان المملوكية ينافي المالكية ورد عليه ينبغي ان يكون
الدين لعامة الغانمين قضية الاستيلاء فاجاب بقوله يد من
عليه الدين اسبق اليه من يد العامة فكان اعتبارها اولى فيختص
به فيسقط الدين عن ذمة المديون لان الاصل ان من عليه الدين
اذا ملك الدين سقطت عن ذمته واما كون الوديعة فيئا فلان
الوديعة في يد الحربي حكما لان الاصل ان يد المودع كيده حكما
فيصير الوديعة فيئا تبعا لنفسه فان لم يظهر على الدار وقتل ذلك
الحربي فالقرض والوديعة لورثة ذلك الحربي وكذلك اذا مات
الحربي لان نفسه لم تصر مغنومة فكذا ماله وهذا لان حكم
الامان باقي في مال الحربي ولهذا لو جاء مستامنا او بعث من يا خذ
هذا المال وجب تسليمه فيرد على ذلك الحربي او على ورثته بعد
وفاته الاصل ان الغنيمة اسم للمال المصاب بالقهر والغلبة اي
بالقتال على وجه يكون فيه اعلاء كلمة الله تعالى وان الفيء اسم للمال
المصاب من اموال دار الحرب بعد ما يصير الدار دار الاسلام بغير
قتال وحكم الاول ان يخمس وباقيه للغانمين وحكم الثاني ان
يكون لكافة المسلمين ولا يخمس كالخروج والجزية ولهذا قال
علماؤنا ان ما اوجف المسلمون عليه من اموال اهل الحرب بغير
قتال يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج في مصالحهم
قال الجمهور هو مثل الاراضي التي اخرجوا اهلها عنها ومثل الجزية
ولا خمس في ذلك لما روي ان النبي عليه السلام اخذ الجزية وكذا
اخذ عمر ومعاذ رض ووضع في بيت المال ولم يخمس ولانه مال
ماخوذ بقوة المسلمين من غير قتال فاشبه الخراج الاصل عند
ان التباين دارين دار الاسلام ودار الحرب وعند الشافعي الدار واحدة

في الاحكام لان الدنيا دار واحدة والبلاد اجزاءها فلا يتغير احكامها
ولكنا نقول الدار داران دار الاسلام بلاد يجري فيها حكم امام المسلمين ويكون
تحت قهرهم وحمايتهم ودار الحرب بلاد يجري فيها امر رئيسهم ويكون تحت
قهر عظيمهم اي ملكهم وفي تباين الدارين اسما وموضعا فيتغايران
[illegible] الاحكام [illegible] مسائل كثيرة ومنها لحوق المرتد اليهم يجعل كموته
في ارثه وعتق مدبره وام ولده وانفساخ اجارته ووقوع الفرقة
بتباين الدارين وعدم وجوب الحد على من زنى في دار الحرب وعدم
ثبوت الارث والزام الولد عندنا وان يد المسلم يد محترمة وان يد
الحربي ليست بيد محترمة وان يد المودع كيد مالك الوديعة وان
عصمة المال لا تثبت الا بالاسلام او بثبوت يد المسلم عليه ولهذا اذا
دخل الحربي دارنا بامان وله امراة واحدة في دار الحرب واولاد
صغار وكبار في دار الحرب وله مال اودع بعض المال ذميا في دارنا
وبعض المال حربيا في دار الحربي وبعض المال مسلما في دارنا
فاسلم الحربي في دارنا ثم ظهر على الدار فالمال الذي في دار الحرب
غنيمة اما المراة واولاده الكبار فظاهر لانهم حربيون كبار
وليسوا باتباع وكذلك ما في بطنها لو كان حاملا لان الحمل الاصل ان [illegible]
جزء الحربية اما اولاده الصغار فلان الصغير انما يصير مسلما
تبعا لاسلام ابيه اذا كان في يد الاب وتحت ولايته ومع تباين
الدارين لا يتحقق الولاية فلم يصيروا مسلمين باسلام الاب
[illegible] الودايع في دار الحرب فلان عصمة المال انما يثبت تبعا
[illegible] المالك والتبعية انما يثبت لقيام يد المالك عليه ويده
[illegible] عما تركه في دار الحرب حقيقة وحكما لاختلاف الدارين
[illegible] للمال للمالك في العصمة يقتضي ان يكون الدار

واحمًا فلم يثبت العصمة فيكون الودائع في دار الحرب فيئًا وغنيمة
على هذا الوجه واما ما كان من مال مسلم او ذميًا فهو له لانه في يد محترمة
ويد [illegible] كيد المالك وان اسلم الحربي في دار الحرب ثم جاء
الى دارنا وظهر في الدار فاولاده الصغار احرار مسلمون تبعًا لابيهم
لان الاولاد كانوا تحت ولاية الاب حين اسلم ولم يعترض ما يقطع
التبعية وهو تباين الدارين اذ الدار واحدة وقت الاسلام وما
كان من مال اودعه مسلمًا في دار الاسلام او ذميًا فهو له لانه في يد
محترمة ويد المودع كيد المالك وما سوى ذلك فيئ وغنيمة
اما المرأة واولاده الكبار لانهم حربيون كبار وليس باتباع واما
الذي في يد الحربي فلانه لم يصر معصومًا لان يد الحربي ليست بيد
محترمة واذا اسلم الحربي في دار الحرب ولم يهاجر الينا فقتله مسلم
عمدًا او خطاء وله ورثة مسلمون في دار الحرب فلا شيء عليه الا
الكفارة في الخطاء عندنا لقوله تعالى فان كان اي المقتول من قوم
عدو لكم وهو مؤمن اي لم يهاجر الينا فتحرير رقبة الاية والله تعالى
جعل التحرير كل موجب القتل لان حرف الفاء للجزاء والجزاء
اسم لما يكون كافيًا فلو وجب شيء اخر وراء التحرير لا يكون هذا
كافيًا ولان العصمة نوعان عصمة مؤثمة وهي التي توجب الاثم
على تقدير التعرض ولا يوجب الضمان اصلًا وعصمة متقومة وهي
التي توجب الاثم على تقدير التعرض والضمان ايضًا والعصمة
المؤثمة في النفس انما تكون بسبب الادمية لان الادمي خلق
متحملا لاثقال التكاليف والقيام باثقال النكاح فلا تتأتى الا بابقاء
النفس والبقاء لا يكون الا بحرمة التعرض في النفس والاموال
تابعة للنفس فيحرم التعرض في الاموال تبعًا لكون المال وسيلة الى

بقاء النفس واما المتقومة فالاصل فيها الاموال لان التقوم ينبئ
بجبر الفايت وجبر الفايت يتحقق في الاموال دون النفس لان
من شرط جبر الفايت التماثل والتماثل يكون في المال دون النفس
فيكون الاصل في المتقومة المال وكانت النفوس تابعة في التقوم
للمال ثم العصمة المتقومة في الاموال تكون بالاحراز بدار الاسلام
لان التقوم في المال عبارة عن العزة وغير التقوم عبارة عن الاهانة
والعزة تكون بالمنعة الا ان الشرع اسقط اعتبار منعة الكفرة
لما انه اوجب ابطالها فلا تكون منعة الكفرة معتبرا فلا يثبت المتقومة
في المال الا بالاحراز بدار الاسلام على هذا الوجه فلا يثبت المتقومة
في النفوس الا بالاحراز بدارنا لكون النفوس تبعا في المتقومة
للمال فان قيل ان المرتد والمستامن يجوز ان يدار الاسلام دارنا
فينبغي ان يجب لهما التقوم ولم يجب التقوم حتى ان في قتلهما
لا يجب الدية مع انهما في دار الاسلام واجيب بان المرتد والمستامن
في دارنا يكونان من اهل دار الحرب حكما لقصدهما الانتقال اليها
فصل في قتل من لا ولي له وفي دخول حربي دارنا بلا امان الا
ان من ولي له فالولاية للسلطان نيابة عن العامة وولاية
السلطان على العامة نظرية وهذا من قتل مسلما خطأ لا ولي
له او دخل حربيا دخل الينا بامان فاسلم فالدية على قاتله ياخذها
الامام ويوضع في بيت المال وعليه الكفارة اما وجوب الدية
والكفارة فلعصمة دمه بالاسلام ودار وان كان القتل عمدا
يجب القصاص لان المقتول معصوم وله ولي معلوم وهو
ما قال النبي عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له
وان شاء الامام اخذ الدية بطريق الصلح والتراضي لان موجب العمد
هو لم

هو القود عينا عندنا فيكون اخذ الدية على طريق التراضي على
هذا الوجه والدية انفع في هذه المسئلة من القود لان القود
شرع لدرك الثار ولما لم يكن له قريب لا يحصل هذا الغرض فلهذا
كان للامام ولاية الصلح على الامام وليس للامام ان يعفو لان
هذا الحق للعامة وولاية الامام على العامة نظرية وليس من
النظر اسقاط حقهم من غير عوض ومن قتل لقيطا فالحكم كذلك
وقال ابو يوسف في مسئلة اللقيط لا تقتص به لاحتمال وجود الولي
ولابي حنيفة ومحمد ان الاصل ان المجهول لا يصلح وليا فصار
كالعدم الاصل عند ابي حنيفة ان نواحي دار الاسلام تحت يد
امام المسلمين ويد الامام يد جماعة المسلمين وان اليد السابقة
على مال مباح اولى من اليد المسبوقة ولهذا اذا دخل حربي دارنا بلا
امان واخذه مسلم فهو فيء لجماعة المسلمين عند ابي حنيفة لان
الحربي اذا دخل دارنا بلا امان صار في يد المسلمين حكما فمن
اخذه بعد ذلك فانما يستولي على ما ثبت فيه حق المسلمين فلا
يختص به كما لو استولى على مال بيت المال وعندهما هو لمن اخذه
لان الاصل ان الحربي مباح سبقت يده فاختص بملك الآخذ له
كما لو اخذه في دار الحربي واخرجه منها ولو اسلم في دارنا بعد الدخول
ثم اخذه مسلم فهو فيء عند ابي حنيفة لوقوعه في يد المسلمين قبل
الاسلام وعندهما هو حر لاسلامه قبل الاسر **فصل** في قتل
الساحر الاصل ان تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام جائز في
الشرع وامكانه بالقتل ولهذا ان الساحر يقتل اذا علم انه ساحر
لا يستتاب ولا يقبل قوله اني اترك السحر واتوب بل اذا اقر انه
ساحر فقد حل دمه وكذا يقتل ان شهد الشهود به ولو اقر

ولاية الامام على العامة نظرية

انه كان ساحراً وقد تاب منذ زمان يقبل ولا يقتل وكذا لو ثبت
ذلك بالشهود وطريق الأداء ان يشهدوا انه ساحر ولا يقولوا انه كان ساحراً

فصل في اختلاف المشترية والاسارى في شيء الاصل ان المكان

دليل ظاهر لكون من كان في ذلك المكان من اهلها وسيماء الشيء
اقوى من المكان لان السنة اقوى من الكل وان الشركة اذا كانت
عامة كشركة العامة في بيت المال لا يمنع قبول الشهادة واذا كانت
الشركة خاصة تمنع قبول الشهادة وهذا اذا اشترت سرية قوماً
وجاؤوا بهم فادعى القوم اننا من اهل الاسلام او من اهل الذمة وان
السرية اخذونا في دار الاسلام وقالت السرية بل من اهل الحرب اخذناهم
في دار الحرب فالقول للاسارى لان الاسارى انكروا ثبوت اليد على
انفسهم وظاهر الحال يشهد للاسارى اذ الاختلاف وقع في دار الاسلام
وان قال القوم اخذونا في دار الحرب ولكن نحن من اهل الاسلام
او الذمة ودخلنا في دار الحرب مستامنين للتجارة او للزيارة
او كنا اسراء في ايدي الكفار لا يقبل قول الاسارى ويسترقون لان
المكان دليل ظاهر لكون من فيها من اهلها فان اللقيط اذا وجد من
مسجد يكون مسلماً واذا وجد في بيعة او كنيسة يكون كافراً
فيكون المكان دليلاً ظاهراً الا اذا وجدت فيهم علامة الاسلام
كالختان والخضاب وقص الشارب وقراءة القران والفقه فيندفع
عنهم الاسر اذا ادعوا الاسلام مع هذه العلامات لان السيماء
اقوى من المكان وكذا لو وجدت هذه العلامات في سبي في دار
الحرب بعد الفتح يندفع عنهم الاسر لان علامة الاسلام اقوى من المكان
الا ترى ان الميت اذا وجدت في بيعة او كنيسة وفيه شيء من هذه
العلامات يكون مسلماً لقوله تعالى تعرفهم بسيماهم وقوله تعالى

سيماهم في وجوههم من اثر السجود وقوله تعالى وان كان قميصه قد
من قبل فصدقت وهو من الكاذبين ولا يقبل شهادة بعض الغزاة
على الاسارى لان هذه الشهادة شهادة لنفسه من وجه لانه شريك
في الغنيمة حتى يقبل شهادة التجار على الاسارى لعدم الشركة ويقبل
شهادة الفقيرين لبيت المال لانها شركة عامة ولا يقبل شهادة اهل
الذمة للاسارى على المسلمين وهم الشهرة لانه لا يجوز كفار دخلوا
دارنا مغيرين فمن منا ومن دخلوا قرية اهل الذمة واشتبهوا فمن
ادعى انه ذمي يقبل قوله لمكان دار الاسلام [illegible] بخلافه

فصل
في بيان ان دار الحرب متى يصير دار الاسلام وان دار الاسلام متى تصير
دار الحرب وفي غيره الاصل ان الاسلام عاصم للنفس والملك وان
الخراج لا يجوز على المسلم بل على الكافر والعشر يجوز على المسلم لا على
الكافر وهذا في المحل اذا اسلم اهل مدينة عليهم ولا على اولادهم ولا
على نسائهم ولا على اموالهم لوجود العاصم ويوضع على اراضيهم
العشر دون الخراج لوجود الاسلام وكذلك الحكم المذكور اذا صاروا
ذمة قبل الظهور عليهم اذ الاصل ان الذمة خلف عن الاسلام
في حق الاحكام التي ذكرنا الا ان هيهنا يوضع على اراضيهم الخراج
دون العشر لانعدام الاسلام وان ظهر المسلمون على اهل مدينة
من مدائن اهل الحرب ثم اسلموا فالامام بالخيار ان شاء قسم رقابهم
واموالهم بين الغانمين ويوضع على اراضيهم العشر لوجود الاسلام
وان شاء وظف الخراج لوجود الاسلام لكن بعد الفتح وان شاء من
عليهم فسلم لهم رقابهم ودورهم واموالهم ويوضع على الاراضي الخراج
واذا ارادوا القسمة بعدما اسلموا بعد الفتح دفع الخمس اولا وقسم اربعة
الاخماس بين الغانمين قسمة الغنائم وان ظهر المسلمون عليهم فلم

فصل في بيان ان دار الحرب متى تصير دار الاسلام وان دار الا[سلام] متى تصير دار الحرب

ليسلموا فالامام بالخيار ان شاء استرقهم وقسمهم واموالهم بين
المسلمين [illegible] يضع على اراضي العشر بعد القسمة بين المسلمين
وان شاء قتل الرجال وقسم النساء والاموال والذراري بين الغانمين
وان شاء من عليهم برقابهم ونسائهم وذراريهم واموالهم
ووضع على رؤوسهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج واذا نقض اهل
الذمة العهد وغلبوا على دارهم او على دار من ديار المسلمين ثم
ظهر عليهم المسلمون فان صارت الدار دار الحرب فللامام الخيار في
حقهم على نحو ما ذكرنا في حق اهل الحرب لانهم كانوا اهل الحرب وانما
صاروا ذمة بالعهد فاذا نقضوا العهد عادوا الى ما كانوا فيحتاج
الى بيان ان دار الاسلام متى تصير دار الحرب والاصل ان الحكم
اذا ثبت بعلة فما بقي شيء من تلك العلة يبقى الحكم ببقائه ولهذا
قال ابو حنيفة ان دار الحرب عند ظهور المسلمين عليها يصير دار
الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها على سبيل الاشتهار ودار
الاسلام عند استيلاء الكفار عليها لا يصير دار الحرب الا بشرائط
ثلاثة احدها اجراء احكام الكفار على سبيل الاشتهار وبان لم يكن
فيها قاض من المسلمين والثاني ان يكون متصلة بارض الحرب لا
يتخلل بينهما بلدة من بلاد المسلمين والثالث ان لا يكون فيها
مؤمن امن في نفسه او ذمي امن في نفسه بامان جماعة المسلمين
الا بامان الكافرين وكذلك اذا غلب المرتدون على دارهم او على
دار من ديار المسلمين حتى ان عند ابي حنيفة اذا انعدم من احدى
هذه الشرائط فهي دار الاسلام لان هذه البلدة صارت دار الاسلام
بجريان احكام الاسلام فيها فما بقي شيء من احكام الاسلام فيها يبقى
دار الاسلام عند استيلاء الكفار لان الحكم اذا ثبت بعلة فما بقي

ثم من العلة يبقى الحكم ببقائه فاذا بقي الحكم بدار الاسلام لا يكون
اهلها فيئا وغنيمة للغانمين اذا استولى اهل الحرب عليها بالقهر
والغلبة فاذا لم يكن غنيمة للغانمين فاهل الدار الاولى وهي التي
لا يجري احكام الكفر على سبيل الاشتهار بان يكون فيها احكام و
يكون متصلة بارض الحرب ولا يبقى فيها مؤمن آمن بالامان
المسلمين يكون فيئا للجماعة المسلمين لا يختص بهم الغانمون
في بيت المال عند ابي حنيفة لانهم اهل حرب دخلوا دار الاسلام
بغير امان واهل الدار الثانية وهي التي ينعدم شرط الثاني
والثالث يجبرون على الاسلام فان ابوا قتل رجالهم ولم يسبي
نساءهم وصبيانهم بل يجبرون على الاسلام كرجال ونساء ارتدوا
في دار الاسلام واهل الدار الثالثة وهي التي ينعدم شرط الثالث
لا الاول والثاني يجبرون على العود الى الذمي كذا في نقض العهد في دار
الاسلام وعندهما ان دار الاسلام عند استيلاء الكفار يصير دار
الحرب باجراء احكام الكفرة على سبيل الاشتهار اعتبارا لاحدهما
بالاخرى وكل مصر ارتد اهلها جميعا فلم يبق من المسلمين
ولا من اهل الذمة احد وجرت عليهم احكامهم صار بذلك
اهل الحرب اتصلت بدار الحرب او لم تتصل عند ابي يوسف ومحمد
الاصل ارض العشر وارض الخراج العشر بضم العين احد الاجزاء
العشرة والعشر يتعلق بالخارج من الارض ولا يتعلق العشر
بتمكن الارض على الزراعة وخراج الارض على نوعين خراج
وهو ان يكون الواجب شيئا من الخارج ولا يتعلق
ان يفتح الامام بلدة من بلاد اهل الحرب عنوة ومن عليهم
واراضيهم ويقاسمهم في زروع اراضيهم وثمار كرومهم

او الربع او على النصف نحو ذلك الخراج المقاسمة بمنزلة العشر في ان الواجب
شيء من الخارج وفي الاخذ من الحب لا من الثمن وانما يفارق العشر
في المصرف وخراج موظف وهو ان يكون الواجب شيئا في الذمة
ويتعلق بتمكن صاحب الارض من الانتفاع بالارض وصورته
ان يفتح الامام من بلاد اهل الحرب بلدة عنوة ومن عليهم برقابهم
واراضيهم ويوظف على الاراضي مقدارا معلوما من الدراهم او
الدنانير او قفزة معلومة من الطعام وياتي بيان مقدار الخراج
الموظف فارض العرب كلها ارض عشر وطولها ما بين العذيب الى اقصى
حجر باليمن بمهرة الى حد الشام وعرضه ما بين يبرين الى مشارق الشام
لان النبي عليه السلام والخلفاء الراشدين لم ياخذ الخراج من
اراضي العرب ولان الخراج بمنزلة الفيء فلا يثبت الفيء في اراضي العرب
كما لا يثبت الفيء في رقاب العرب وهذا لان وضع الخراج من شرطه
ان يقر اهلها على الكفر كما في سواد العراق ومشركوا العرب لا يقبل منهم
الا الاسلام او السيف لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة
العرب فلم يجز وضع الخراج في اراضيهم فيكون عشرية على هذا الوجه
واراضي سواد العراق ارض خراج وعرضه ما بين العذيب الى
عقبة حلوان وطوله من الثعلبية او من العلث الى عبادان لان
عمر رض حين فتح السواد وضع الخراج عليها بمحضر من الصحابة
ووضع الخراج على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص وكذا اجتمعت
الصحابة رض على وضع الخراج على الشام واذا فتح الامام ارضا عنوة
وقهرا كان للامام ان يقر اهلها ويضع على تلك الارض وعلى رؤسهم
الخراج فيبقى الاراضي مملوكة لاهلها ولهذا كان ارض السواد
للعراق مملوكة لاهلها فيجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وكل ارض

اسلم

اسلم مالكها طوعًا او فتحت قهرًا وغلبة وقسمت بين الغانمين
فتلك الارض المملوكة ارض عشر لمس الحاجة الى ابتداء التوظيف
على المسلم والعشر اليق بالمسلم لما فيه من معنى العبادة حتى يصرف
العشر مصارف الزكوة والمسلم اهل للعبادة فيكون تلك الارض
ارض عشر على هذا الوجه وكل ارض فتحت قهرًا وغلبة فاقر مالكها
عليها فتلك الارض المملوكة ارض خراج وكذا ان صالحهم على
وضع الخراج لان الحاجة مست الى ابتداء التوظيف على الكافر
والخراج اليق بالكافر لان في الخراج معنى العقوبة والكافر اهل
للعقوبة فصارت تلك الارض ارض خراج على هذا الوجه ومكة
مخصوص من هذه القاعدة فان رسول الله عليه السلام فتحها
عنوة وقهرًا ولكن عليه السلام لم يوظف الخراج كما لا رق في العرب
فكذا لا خراج على اراضي العرب وكل بلدة طلب اهلها من الامام
ان يصيروا ذمة والامام يجيبهم الى ذلك ويضع على اراضيهم
الخراج فهي ارض خراج وكذا الامام اذا نقل قومًا من اهل الذمة
من بلدة الى بلدة اخرى لمصلحة رآها في ذلك كان الاراضي
المنتقل اليها اراضي خراج وهذا مخالف لما ذكر في الجامع الصغير
كل ارض فتحت عنوة وغلبة فوصل اليها ماء الانهار التي
حفرتها الاعاجم فهي ارض خراج سواء قسم بين الغانمين او اقر
اهلها عليها وما لم يصل اليها ماء الانهار التي حفرتها الاعاجم
واستخرج منها عين فهي ارض عشر لان سبب العشر
ونمائها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر والخراج و
ماء السماء والآبار التي حفرت في الارض العشرية و
بنعت في الاراضي العشرية والبحار التي لا تدخل تحت

وماء الخراج ماء الانهار التي شقها الاعاجم ويدخل تحت الايدي
مثل نهر يزدجرد وهي ملك من ملك العجم ونهر الملك على
طريق الكوفة وماء الابار التي حفرت في ارض الخراج وماء العيون
التي يظهر في ارض الخراج وماسوى تلك الاراضي المذكورات
من الارض الموات اي الخراب ولم تكن مملوكة لاحد فهي عند
ابي يوسف معتبرة بقربها فان كانت من حيز ارض الخراج فهي
خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية وقال محمد ان
احيى تلك الموات بماء العشر فهي عشرية وان احياها بماء
الخراج فهي خراجية لان الماء سبب النماء فكانت العبرة للماء
والبصرة عند ابي يوسف عشرية وان كانت بقرب ارض الخراج
باجماع الصحابة وكان القياس على قول ابي يوسف في البصرة
ان يكون خراجية لوجود البصرة من حيز ارض الخراج الا ان
الصحابة وظفوا عليها العشر فترك القياس لاجماعهم ويجب
العشر وخراج المقاسمة في المقصود من الزرع كالحبات لا في
غير المقصود كالتبن ولو قطعه قبل الحب صار هو المقصود
واما مقدار الخراج الذي وضعه عمر رض على اهل السواد ففي
كل جريب يصلح للزراعة وهو من الارض ستون ذراعا في
ستين فصار هذا العدد ٣٦٠٠ صاع هاشمي من حنطة
او شعير عند بعضهم وعند بعضهم مما يخرج من تلك الارض
ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم المتصل
والنخل المتصل بعضها ببعض على وجه يكون كل الارض مشغولة
به عشرة دراهم هذا هو المنقول عن عمر رض وكان ذلك
بمحضر من الصحابة رض من غير نكير فكان اجماعا منهم وماسوى

ذلك

من الاصناف كالزعفران والقطن والبستان وهو كل ارض يحوطها
حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار واعناب ويمكن الزراعة
ما بين الاشجار ونحوه يوضع عليها بحسب الطاقة لانه
ليس فيه توظيف عمر رض وما ليس فيه توظيف عمر فالطاقة
فيه معتبر عندنا وعند اكثر العلماء ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب
نصف الخارج لا يزاد على النصف لان للاكثر حكم الكل ثم هذا
المقدار لا يجب في كل سنة الا مرة واحدة زرع المالك مرة او مرارا
بخلاف خراج المقاسمة والعشر لان هناك الواجب جزء من الخارج
فيتكرر الواجب بتكرر الخارج فان لم تطق صاحب الارض ما وضع
على الارض بان اقل ريعها وهو ما يخرج من الارض نقصه الامام
عن اصحاب الاراضي لان النقصان عن وظيفة عمر رض عند
قلة الريع جائز بالاجماع واما الزيادة على تلك الوظيفة عند
زيادة الريع يجوز عند محمد اعتبارا للزيادة بالنقصان وعند
ابي يوسف لا يجوز الزيادة على تلك الوظيفة لان عمر رض
لم يزد حين اخبر بزيادة الطاقة فلو كانت جائزة لزاد تكثيرا
لمنفعة الغزاة وتعليما للجواز الاصل ان الخراج الموظف يتعلق
بالتمكن من الانتفاع بالارض والتمكن هو النماء التقديري
المعتبر في الخراج اما اذا خرج الخارج فالحكم يدار على حقيقة الخارج
ولهذا ان غلب على ارض الخراج الماء او انقطع الماء عنها فلا خراج عليه
لفوات التمكن ولو اصطلم الزرع افة سماوية لا خراج عليه
لانه اذا وجد الاصل الذي كان التمكن بالانتفاع من الارض قام خلفا
مقام ذلك الاصل وهو حقيقة الخارج سقط اعتبار الخلف
التمكن وتعلق الحكم بالاصل فاذا فات الاصل يبطل ما تعلق

بالاصل وان عطلها صاحبها فعليه الخراج لان التمكن كان ثابتا
وهو فوته مع امكان تحصيله فيضمن الخراج قال اكثر العلماء
من انتقل الى اخس الامرين بان زرع الشعير في ارض يزرع فيها
البر او زرع الزرة في ارض الشعير من غير عذر فعليه خراج الاعلى
لانه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به كيلا يجترى
الظلمة على اخذ اموال الناس الاصل ان في الخراج معنى المونة ومعنى
العقوبة ولهذا من اسلم من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله
لانه اذا كان فيه معنيان لا يجب الخراج ابتداء على المسلم باعتبار معنى
العقوبة لان المسلم ليس باهل للعقوبة ولا يسقط الخراج من
المسلم انتهاء باعتبار معنى المونة فيعتبر مونة في حالة البقاء
فامكن ابقاء الخراج على المسلم على هذا الوجه ولو اشترى المسلم
ارض الخراج من الذمي جاز ويوخذ من ذلك المسلم الخراج
لوجود معنى المونة في الخراج الاصل ان المونتين لا يجتمعان بسبب
ارض واحدة عند ابي حنيفة وابي يوسف ولهذا اذا اشترى ارض
عشر او خراج للتجارة لم يكن عليه زكوة المال عندهما بل يجب
العشر او الخراج وعند محمد كلاهما واجبان وعلى هذا تخرج
المسائل وليس للامام ان يحول الخراج الموظف الى خراج المقاسمة
او خراج المقاسمة الى الموظف الا برضاء اهل الارض فان فعله
جبرا فعزل او ولي اخر يرى خلافه ان كانوا قوما قبلوا الذمة
طوعا ابطل الثاني حكم الاول وان كانوا قبلوا الذمة قهرا اقره
لانه مجتهد فيه وكل من ملك ارض الخراج يوخذ منه الخراج
كافرا كان او مسلما صغيرا كان او كبيرا حرا كان او مكاتبا
او عبدا ماذونا رجلا كان او امراة باب الجزية وهي على ضربين

بيان تحويل الخراج الموظف الى خراج المقاسمة وعكسه

جزية

وجزية توضع بالتراضي والصلح قبل الفتح فيقدر عليه بحسب
ما يقع عليه الاتفاق بني نجران على الف ومائتي حلة في كل
سنة وهي ازار ورداء وقيمة كل حلة خمسون درهما يوخذ
ذلك منهم في وقتين في كل سنة نصفها في رجب ونصفها
في محرم وجزية يبتدئ الامام بوضعها اذا غلب الامام على الكفار
واقرهم الامام على املاكهم الاصل عندنا ان الجزية على الذمي وجبت
خلفا عن النصرة التي فاتت بالاصرار على الكفر لان الذمي يكون
من دار الاسلام ومن هو من دار الاسلام فيجب عليه القيام
بنصرة الدار وابدان الذمي لا تصلح لتلك النصرة لميلهم الى اهل
العادية فيشوشون عليه امر الحرب فيوخذ منهم المال وهو الجزية
خلفا عن النصرة ان لو كانوا مسلمين ليصرف الى الغزاة الذين
يقومون بنصرة الدار فيختلف ذلك المال باختلاف حالهم في
الفقر والغنا اعتبارا باصل النصرة فالمسلم لو كان فقيرا ينصر
للدار راجلا او وسط الحال ينصرها راكبا والفائق في الغنا
يركب هو ويركب غلامه فما كان خلفا عن تلك النصرة يتفاوت
يتفاوت الحال ايضا ولهذا يضع على الغني الظاهر غناه وهو
الذي له ضياع واموال يعمل باعوانه دون نفسه في كل سنة
ثمانية واربعين درهما ياخذ منه في كل شهر اربعة دراهم ويضع
على وسط الحال وهو الذي له مال لكنه لا يستغني بماله عن العمل
بنفسه اربعة وعشرين درهما في كل شهر درهمين
الفقير اثني عشر درهما في كل شهر درهما والا
والوسط والفقير يعتبر في كل بلدة عرفها
بلدهم فقيرا او وسطا او غنيا فهو كذلك للاصل

وهذا منقول عن عمر رض وعثمان وعلي رض ولم ينكر عليهم احد
من المهاجرين والانصار فحل محل الاجماع وتوضع على اهل الكتاب
لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى قوله من الذين اوتوا
الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وتوضع الجزية على
المجوس للحديث وتوضع الجزية على عبدة الاوثان من العجم لان عمر رض
ضرب الجزية على سواد العراق وان ظهر على عبدة الاوثان قبل
وضع الجزية فرجالهم ونسائهم وصبيانهم فيء لجواز استرقاقهم
ولا توضع الجزية على عبدة الاوثان من العرب ولا على المرتدين ولا
تسترق الرجال منهما لان كفرهما تغلظ اما مشركوا العرب فلان النبي
عليه السلام نشا بين قبائل العرب والقران نزل بلغة العرب فكان
العرب اعرف بفهم معاني القران واعلم ببلاغة القران واعجازه فا
فالمعجزة في حقهم اظهر فكانت الحجة عليهم الزم واما المرتد فلان
كفره بعد ما هدي الى الاسلام ووقف على محاسن الاسلام فلا
يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف زيادة في العقوبة واذا
ظهر على مشركي العرب على المرتدين فلنساءهم وصبيانهم فيء سوى
الرجال لان ابا بكر رض استرق نسوان بني حنيفة وصبيانهم لما
ارتدوا وقسمهم بين الغانمين ومن لم يسلم من رجالهم قتل
لما ذكرنا الاصل ان الجزية وجبت بدلا عن النصرة بالقتال في
حقنا وعن القتل في حقهم ولهذا لا جزية على امراة ولا على صبي
لانهما لا يقتلان ولا يقاتلان لعدم الاهلية فلا يكون البدل
عليهما ولا جزية على زمن ولا على اعمى وكذا المفلوج والشيخ الكبير
لانعدام القتل والقتال فلا يكون البدل عليهم وعن ابي يوسف
انه يجب اذا كان له مال لانه يقتل في الجملة اذا كان له راي في الحرب

ولا توضع

ولا توضع الجزية على المملوك والمكاتب والمدبر وام الولد لان الجزية
بدل عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا وعلى اعتبار الاول
يجب الجزية لان مملوك الكافر الحربي يقتل وعلى اعتبار الثاني لا يجب
لان النصرة بالقتال لا يجب على المملوك فلا يلزمه ما هو خلف
عن النصرة وهو الجزية فلا تجب الجزية بالشك فان قيل لم لا يجوز
ان يؤدي عن العبيد مولاهم كما يؤدي اهل الاسلام صدقة الفطر
من عبيده فاجاب بان المولى لا يؤدي الجزية عن عبده لان المولى
صار بسبب المملوك تحمل الزيادة من الجزية بسبب العبد لان
المولى صار بسبب المملوك من صنف الاغنياء او من وسط الحال
فلو وجب على المولى مرة ثانية لصار المملوك اجحافا المولاه الا
ان الخراج خراجان خراج الارض وخراج الراس وخراج الارض لا
يوظف على ارض لا طاقة فكذا لا يوظف على ارض لا طاقة فكذا لا يوظف
خراج الراس على نفس لا طاقة لها ولهذا لا جزية على فقير غير كاسب
لانعدام الطاقة ولان عثمان رض لم يوظفها على فقير غير معتمل
وذلك بمحضر من الصحابة رض فحل محل الاجماع ولا توضع الجزية
على الرهبان الذين لا يخالطون الناس لان الرهبان لا قتل عليهم
اذا لم يخالطون الناس فلا يلزمه ما هو بدل عن القتل في حقهم وهو
الجزية وذكر محمد عن ابي حنيفة ان الجزية يوضع على الرهبان اذا كانوا
يقدرون على العمل وهو قول ابي يوسف لان القدرة على العمل
هو الذي ضيعها فصار التضييع كتعطيل الارض الخراجية ولا بد
ان يكون المعتمل صحيحا الا ان الجزية تكون بالقدرة ولا قدرة بدون
الصحة ويكتفي بصحته في اكثر السنة الاصل ان الجزية خلف عن النصرة
بالقتال في حقنا وعن القتل في حقهم وعقوبة على الكافر ولهذا

سمى جزية فمن اسلم وعليه جزية سقطت عنه بالاسلام
يكون على وثنه واذا اجتمع على الذمي حولان تداخلت جزية
الحولين لان الاصل ان الجزية وجبت عقوبة على الاصرار على
الكفر والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت اذا كان من جنس
واحد كالحدود فاذا كانت الجزية عقوبة لا يقبل الجزية من
الذمي على يد نائبه لان الاصل ان العقوبات لا يجري فيه
النيابة بل يكلف ان ياتي بنفسه هذا عند ابي حنيفة الاصل
عند ابي يوسف ومحمد ان الجزية وجبت بدلا عن النصرة بالقتال
في حقنا وعن القتل في حقهم وقد وجب عوضا لا عقوبة و
لهذا قال ابو يوسف ومحمد ان من لم يوخذ منه خراج راسه
حتى مضت السنون يوخذ كلها لان الاصل ان الاعواض اذا
اجتمعت وامكن استيفاءها تستوفى جميعها للمعاوضة
وقد امكن فيما نحن من الجزية بعد توالي السنين فيوخذ
كلها بخلاف ما اذا اسلم حيث لا يستوفى الجزية لانه تعذر
استيفاؤه من الوجه الذي وجب اخذ الجزية منهم بطريق
الصغار وبعد اسلامه كما مر لا يمكن استيفاء الجزية بطريق
الصغار والذل لان المؤمن يوقر لايمانه ويجب الجزية في ابتدا
الحول عندنا لان الجزية وجبت بدلا عن النصرة بالقتال
وعن القتل والنصرة لا يتحقق الا في المستقبل لان الماضي
وقعت الغنية عنه فتعذر ايجاب الجزية بعد مضي الحول
فاوجبناها في اول الحول على هذا الوجه فصل في احداث
معابد الكفار الاصل ان اهل الذمة التزموا احكامنا فيما
يرجع الى المعاملات ولهذا يمنع الذمي من المنهيات في المعاملات

كالمبوا

كالربوا وبيع الفاسد وكل شيء فيه معنى الربوا ويمنع الذمي من
اظهارها على ائمة الكفار على سبيل الشهرة والعلانية اي يجتمع
في مكان ويفعلونها على سبيل الشهرة لان شعائرنا قائمة فلا
يعارض باظهار ما يخالفنا ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة
ولا بيت نار ولا صنم في دار الاسلام والحاصل ان معبد الكفار
لا يجوز احداثه في دار الاسلام لحديث الاصل ان نقض العهد
حرام في الشرع ولهذا اذا انهدمت هذه الاشياء القديمة
اعادوها لان الابنية لا تبقى دائما ولما اقرهم الامام فقد عهد
اليهم الاعادة ونقض العهد حرام في الشرع فيعيدها الا انهم لا
يمكنون نقل هذه الاشياء من موضع الى موضع لانه احداث
في الحقيقة ويمنع عن الزيادة على البناء الاول وكل بناء لتخلي
زهاد الكفار فهو بمنزلة البيعة فان كانت قديمة يجوز اعادتها
بل يهدم بخلاف موضع الصلوة الذمي في البيت حيث يحدث
لانه تبع للسكنى واحداث المسكن جائز فكذا من توابعه وهذا
المنع عن احداث هذه الاشياء في الامصار دون القرى في
ظاهر الرواية لان الامصار هي التي تقام فيها شعائر الاسلام فلا
يعارض باظهار ما يخالفنا وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الذمي
يمنع من احداث معبد كالكنائس ونحوها في القرى كما يمنعون
من ذلك في الامصار اما اذا كانت الكنيسة ونحوها قديمة
ففي القرى يترك القديمة في الامصار وبه اخذ الحسن الاصل
ان الله تعالى وصفهم اي الكفار بالصغار وهو الذل التنامي
ووصفنا بالعزة فلم يكن بد من اظهار اثار الذل عليهم صيانة
لضعفاء المؤمنين ولان المسلم يكرم والذمي يهان ولهذا

يجبر اهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم
وقلانسهم فلا يركبون الخيل ولا يعملون بالسلاح ولا يركبون
على السروج بل يركبون على السروج التي كهيئة الاكف ويؤخذ
اهل الذمة باظهار الكستيجان وهو خيط غليظ بقدر الاصبع
يشده الذمي فوق ثيابه وانما يؤخذون بذلك لاظهار الصغار
عليهم وصيانة لضعفة المسلمين في الدين كيلا يميل ضعفة العقول
من المسلمين اليهم بسبب الذلة ولا يبتدي المسلم بسلام
الذمي ويضيق عليه الطرق فلو لم يكن له علامة فارقة بين
الفريقين فعل الذمي يعامل معاملة المسلمين اذا كان موت
احدهم فجاءة في الطريق وذلك لا يجوز والعلامة يجب ان يكون
خيطا غليظا من الصوف يشده على وسطه فوق ثيابه دون
الابريسم لان ذلك الخيط من الابريسم جفاء في حق اهل الاسلام
ويجب ان يتميز نساءهم عن نسائنا في الطرقات والحمامات
بان يمشي الذمية في ناحية الطريق لا في وسطه وفي الحمام ان
ياخذ ميزرا يخالف ميزر المسلمات وتجعل على دورهم علامات
يتميز بها عن دورنا كيلا يقف سائل عليها يدعو لهم بالمغفرة
ويكون ذلك ذلا للمسلمين قال مشائخنا الاحق ان لا يتركوا
ليركبوا الخيل الا لضرورة كالخروج الى الرستاق واذا ركبوا للضرورة
فلينزلوا في مجامع المسلمين تعظيما لهم ويمنعون عن لباس
يختص به اهل العلم والزهد والشرف والله اعلم فصل في امتناع
الذمي عن اداء الجزية وسب النبي عليه السلام الاصل ان المنع
اسهل من الرفع وان الغاية التي ينتهي بها قتال الكفار قبول
الجزية او الاسلام لا اداء الجزية ولهذا من امتنع عن اداء الجزية

او قتل مسلماً او سب النبي عليه السلام او زنى بمسلمة لم ينتقض
عهده لبقاء قبول الجزية والتزامها فلم يسقط القتال وسب النبي
عليه السلام كفر منه والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة
فالكفر الطاري لا يرفع عقد الذمة لان المنع اسهل من الرفع الاصل
ان فائدة عقد الذمة دفع شر الحراب عن الكفار وهذا لا ينتقض
عهد الذمي الا باللحاق بدار الحرب او يغلبون على موضع فيحاربوننا
لخلو عقد الذمة عن الفائدة فلا يبقى عقد الذمة واذا انتقض
الذمي عهده فهو بمنزلة المرتد في الحكم بموته باللحاق بدار الحرب
لان الذمي التحق بالاموات اذ الاصل ان الكافر الحربي ميت
حكما وكذا الذمي في حكم ما حمله المرتد من ماله فان الذمي اذا
نقض العهد ولحق بدار الحرب وفي يده مال ثم ظهر على الدار فماله
فيء لا ان الذمي الذمي نقض العهد ولحق بدار الحرب لان الاصل
ان تقرير الذمي على كفره جائز وقتل الذمي غير لازم لانه لم
يلتزم الاسلام وانما التزم احكام الاسلام بالذمة فلا باس بان
يعود الذمة فصل في اخذ الجزية من بني تغلب الاصل ان بني
تغلب قوم من انصار العرب وكان لهم شوكة وقوة فطالبهم
عمر رض بالجزية فابوا وخاف عمر ان يلحقوا بالروم فيصير عونا
لهم علينا وطلبوا ان يوظف عمر منهم ما يوخذ من المسلمين
وابى ذلك عمر رض ثم وقع الصلح على ان يضاعف عليهم ما
يوخذ من المسلمين من الصدقات بمحضر من الصحابة رض ثم
اختلفوا في هذا الواجب فقال زفر والشافعي هو جزية حتى
لا ناخذ عن نسائهم وصبيانهم وقال اصحابنا هو واجب
بشرائط الزكوة في حق الماخوذ منهم وخراج الراس في حقنا

ولهذا يوخذ من اموال بني تغلب ضعف ما يوخذ من المسلمين
من الزكوة فيراعي شرائط الزكوة من النصاب وحولان الحول
وعدم الدين لوجود الصلح عن عمر على ذلك بمحضر من الصحابة
ض ويوخذ من نسائهم اذا كان لهن مال ولا يوخذ من
صبيانهم لان الصلح وقع على الصدقة المضاعفة والصدقة
تجب على النساء دون الصبيان وقال زفر لا يوخذ من نسائهم
ايضا لانه جزية ولا جزية على النسوان ويوضع على معتق
التغلبي خراج الراس وخراج الاراضي بمنزلة معتق القرشي
فان القرشي لا يوخذ الجزية وخراج الارض منه ويوخذ ذلك
الخراجان من معتق القرشي فكذلك ههنا يوخذ الجزية من
معتق التغلبي وان لم يوخذ الجزية من التغلبي لان هذا الضعف
تخفيف لانه وجب بطريق الصلح والصلح ينبئ عن الحطيط
والمعتق لا يلحق بالاصل في التخفيف ولهذا توضع الجزية على
معتق المسلم اذا كان معتق المسلم نصرانيا بخلاف حرمة الصدقة
على معتق الهاشمي حيث يلحق معتق الهاشمي بالهاشمي في حرمة
اخذ الصدقة ولا يلزم معتق الغني حيث لا يحرم على معتق
الغني اخذ الصدقة لان ذات الغني يكون من اهل الصدقة
في الجملة بان كان الغني عاملا ولا يمنع شيء عن اخذ الزكوة الا صفة
الغني ولم يوجد صفة الغني في حق معتق الغني فلا يحرم على
معتق الغني اخذ الزكوة على هذا الوجه اما ذات الهاشمي ليس باهل
للصدقة اصلا ولو كان الهاشمي عاملا فيها الا ان الهاشمي صين
عن اوساخ الناس لشرفه وكرامة في ذاته بواسطة قرابة الرسول
عليه السلام فالحق معتق الهاشمي بالهاشمي شرفا وكرامة

فصل في بيان مصرف الخراج وغيره الاصل ان المال من دار الحرب
اذا وصل الى المسلمين من غير قتال فهو مال بيت المال واذا
وصل الى المسلمين في حال القتال فهو مال الغانمين وان من
يعمل للمسلمين فمونته على مال المسلمين وان بيت المال معد
لمصالح المسلمين ولهذا وما جمعه الامام من الخراج والجزية
ومن اموال بني تغلب وما اهدى اهل الحرب الى الامام
يصرف في مصالح المسلمين كسد الثغور وبناء القناطير
وهو ما لا يرفع وبناء الجسور وهو ما يرفع ويعطى قضاة
المسلمين وارزاق المفتين والمعلمين والمحتسبين والولاة
والواعظين وعمالهم وعلمائهم من بيت المال ما يكفيهم
ويدفع من بيت المال ارزاق المقاتلة وذراريهم لان هذا
المال مال بيت المال وهؤلاء وعملتهم للمسلمين فمؤنتهم
على مال المسلمين ويجب نفقة الذراري على الاباء فلو لم
يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلا يتفرغون للقتال
فيعطى ما يكفيهم وذراريهم الاصل ان العطاء من بيت المال
صلة والصلة والتبرع لا يملك الا بالقبض ولهذا من مات في
نصف السنة فلا شيء له من العطاء من بيت المال لان العطاء
نوع صلة وليس بدين حتى سمي عطاء فلا يملك قبل القبض
فليسقط بالموت كنفقة الاقارب يثبت الملك فيها بالقبض
ولو مات القريب قبل القبض لا يورث منه فهذا اشكاله
وانما ذكر في نصف السنة لانه لو مات في اخر السنة يستحب
ذلك الى قريبه باب احكام المرتدين الاصل ان الكفر بوصف
الحراب مبيح للقتل فاذا ارتد المسلم عن الاسلام يعرض عليه

محتاج فيبقى ملكه ما دام حيًّا الاصل ان حق الوارث متعلق
بمال المورث باوّل سبب الموت كما في حق المريض وان توريث
المسلم يكون من المسلم لا من الكافر ولهذا قال ابو حنيفة لو مات
المرتد او قتل على ردّته انتقل ما اكتسبه المرتد في حال الاسلام
الى ورثة المسلمين وكان ما اكتسبه في حال ردّته فيئا فيوضع
في بيت المال وقالا كلاهما لورثة المسلمين لان ملك المرتد
في الكسبين بعد الردّة باق عندهما على ما ذكرناه فينتقل
ملك المرتد بموته الى ورثته ويستند الانتقال الى ما قبيل
ردّته اذ الردّة سبب موت المرتد لكون الردّة سبب للقتل
وحق الوارث متعلق بمال المورث باوّل سبب الموت
فلثبت تعلق حق الوارث باوّل اجزاء الردّة وفي ذلك
الوقت مسلم فيكون توريث المسلم من المسلم لا من الكافر
على هذا الوجه ولابي حنيفة انه اذا ثبت الاستناد بطريق
الاستناد الى ما قبيل ردّته يمكن استناد التوريث في كسب
الاسلام لوجود كسب الاسلام قبل الردة ولا يمكن استناد
التوريث في كسب الردّة لعدم كسب الردّة قبل الردّة ومن
شرط استناد الشيء وجود محل استناد ذلك الشيء ومحله
ههنا الكسب فلو ثبت في كسب الردّة حكم التوريث
لثبت مقصورًا على الحال وهو كافر عند الاكتساب والمسلم
لا يرث الكافر فيكون كسب المرتد في حال ردّته فيئا عند
ابي حنيفة على هذا الوجه الاصل عند ابي حنيفة ان الردّة
بمنزلة الموت في حكم التوريث وان الحادث بعد انعقاد
السبب الذي لم يتم بعد يكون كالحادث قبل انعقاد السبب

ولهذا

ولهذا اذا اختلف الروايات عن ابي حنيفة فيمن يرث المرتد
فروى الحسن عن ابي حنيفة ان من كان وارثا للمرتد وقت
ردته وبقي وارثا الى موت المرتد يرثه ومن حدث بعد الردة
لا يرثه حتى لو اسلم بعض قرابة المرتد بعد ردته او ولد للمرتد من
علوق حادث بعد ردته لا يرثه على هذه الرواية لان سبب
التوريث الردة فمن لم يكن موجودا عند الردة لم ينعقد
سبب استحقاق الارث فاذا مات قبل ذلك الردة يبطل
سبب الاستحقاق في حقه اعتبارا للاستناد الى ما قبيل
الردة وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان المرتد يرثه من كان
له عند الردة ولا يبطل استحقاق الوارث بموت الوارث قبل
موت المرتد بل يخلفه وارث الوارث لان الردة بمنزلة
الموت فكان الوارث مات بعد موت المورث ومن مات من
الورثة بعد موت المورث قبل قبض الميراث لا يبطل استحقاقه
ولكن يخلفه وارثه فيه فهذا مثله وعن ابي حنيفة انه يعتبر
وجود الوارث عند موت المرتد لان الحادث بعد انعقاد
السبب قبل تمام السبب كالحادث قبل انعقاده فيبطل استحقاق
الوارث بموت الوارث قبل انعقاد سبب الارث وسببه
الردة هنا فكذا يبطل بعد انعقاد سبب الارث قبل تمام
ذلك السبب بالموت وهو الوارث الحادث بعد انعقاد
سبب الارث الذي لم يتم بعد يكون بمنزلة الولد الحادث
من المبيع قبل قبض المبيع الا ترى ان الزيادة التي تحدث في
المبيع قبل القبض يجعل كالموجود عند ابتداء العقد في
انه معقود عليه بالقبض فيكون للزيادة حصة من الثمن

حتى اذا مات الولد ياخذ المشتري الام بقسطها من الثمن
وكذا اذا ماتت الام ياخذ الولد بقسطه من الثمن الاصل
ان مراة الفار ترث ما دامت في العدة ولهذا ترث المرتد امراته
المسلمة اذا مات المرتد او قتل على ردته وهي في العدة اما
اذا كان المرتد وقت الردة مريضا فلا شك في ثبوت ارثها
لان الزوج احدث سبب الفرقة وهو الردة بعد تعلق
حقها بماله فصار فارا او امراة الفار ترث وان كان المرتد صحيحا
فكذلك لان الردة بمنزلة المرض لكون الردة سببا للموت
وحق الوارث يتعلق بمال المورث باول سبب الموت وهو
الردة ههنا كما في المرض فيثبت تعلق حق الوارث في اول
اجزاء الردة ثم البينونة تكون بعد تمام الردة بالموت و
المرتد في تمام الردة مختار لانه قادر على الاسلام ولم يسلم
فيكون مختارا في تمام الردة فتحقق من المرتد الابانة في حال
ما تعلق حقها بالمال للمرتد فتصير فارا وامراة الفار ترث
ما دامت في العدة الاصل ان الحراب يوجب زوال الملك
الحربي ولهذا يكون كسب المرتدة لورثتها المسلمين لانعدام
الحراب منها فلم يوجد سبب الفيء فيبقى كسبها على ملكها
واحق الناس بملكها ورثتها بخلاف المرتد فان كسبه فيء عند
ابي حنيفة لوجود الحراب منه ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت
في حال مرضها ثم ماتت او لحقت بدار الحرب في العدة لقصدها
ابطال حق الزوج بعد تعلق حقه بمالها بردتها فصارت فارة
على هذا الوجه وان كانت المرتدة صحيحة لا يرثها الزوج لانها
لا تقتل بسبب ردتها فلا يكون ردتها سبب الموت فلا

يكون

يكون الردة كالمرض فلم يتعلق حق الزوج بمالها بردتها فلم تصر
فارة على هذا الوجه بخلاف المرتد لانه يقتل فيكون فان الاصل
ان اهل الحرب في دار الحرب كالميت في حق المسلمين لانقطاع
ولاية الالزام من المسلمين كما ينقطع ولاية الالزام عن الموتى
ويدل عليه قوله تعالى او من كان ميتا فاحييناه ولهذا اي
لحوق المرتد بدار الحرب وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبره وامهات
اولاده وتصير الديون حالا وبطلت اجارته ونقل ما اكتسبه
في حالة الاسلام الى ورثة المرتد من المسلمين عندنا لان الاصل
ان المرتد باللحاق بدار الحرب صار من اهل الحرب وهم اموات
الا ان اللحاق لا يستقر الا بقضاء القاضي لان اللحاق ليس بمحكم
لاحتمال العود فاذا اتصل القضاء به صار محكما لان الاصل
في محتمل ومتردد ان يرتفع احتماله وتردده بقضاء القاضي
فلا بد من القضاء واذا تقرر موته يثبت الاحكام المذكورة
به وهي ما ذكرناها كما في الموت الحقيقي ثم قال ابو يوسف يعتبر
كونه وارثا للمرتد وقت القضاء لان المرتد يصير ميتا بالقضاء
وقال محمد وقت لحاقه بدار الحرب لان اللحاق هو السبب للموت
والقضاء لتقرر اللحاق والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فعلى
هذا الخلاف وتقضى الديون التي لزمته في حال الاسلام
مما اكتسبه في حال الاسلام وتقضى ما لزمه في حال ردته
من الديون مما اكتسبه في حال ردته هذا رواية عن ابي حنيفة
لان حاله تخالف حالة الاخرى فيتعلق دين كل حالة بكسب
موجود في تلك الحالة لان المرتد لو لم يباشر المداينة لم
يحصل له هذا الكسب لان الاقدام على الكسب بسبب الحاجة

والدائنة فيقضي كل دين من الكسب المكتسب في تلك الحالة ليكون
الغرم بالغنم وبه اخذ زفر وعن ابي حنيفة انه يبدا بقضاء الدين
بكسب الاسلام فان لم يف بذلك يقضي من كسب الردة لان كسب
الاسلام ملك المرتد حتى يخلفه الوارث في ذلك الكسب ومن
شرط خلافة الوارث الفراغ عن حق المورث اما اذا لم يفرغ فيقدم
الدين على تلك الخلافة اما كسب الردة فليس بمملوك للمرتد
لبطلان اهلية الملك بالردة عند ابي حنيفة والدين لا يقضى الا
بمال المديون فلا يقضى دينه من كسب حالة الردة الا اذا تعذر قضاء
من محل اخر وهو كسب حالة الاسلام فحينئذ يقضى من كسب
حالة الردة كالذمي اذا مات ولا وارث له يكون ماله لجماعة
المسلمين ولو كان عليه دين يقضى منه كذا هنا وعن ابي حنيفة
ان قضاء الدين يبدء من كسب الردة لان كسب الاسلام حق
الورثة لزوال ملك المرتد بنفس الردة وكسب الردة خالص حقه
ومعنى الخلوص ههنا ان لا يتعلق به حق الغير كما يثبت تعلق حق
الغير في مال المريض ثم لا يلزم من كونه خالص حقه ملكا له لان
كسب المكاتب للمكاتب خالص حقه وليس بملك له فكان قضاء الدين
من خالص حقه اولى الا اذا تعذر بان لم يف به فحينئذ يقضى من
كسب الاسلام تقديما لحق المرتد على حق الوارث وعند ابي يوسف
ومحمد يقضى ديونه من الكسبين لانهما جميعا ملك المرتد حتى
يجري الارث فيهما عندهما وبه يفتى الاصح في تصرف المرتد ان كل
تصرف لا يفتقر الى حقيقة الملك وتمام الولاية او يكون اسقاطا
فتصرف المرتد فيه جائز اتفاقا كقبول الهبة والاستيلاد فانه
امة المرتد اذا ولدت فادعى المرتد نسبه يثبت نسبه منه وهذه

الولد

الولد مع ورثة المرتد فكانت الامة ام ولده لان الاستيلاد لا
يفتقر الى حقيقة الملك وحق المرتد في ماله اقوى من حق الاب
في امة ولده وحق الاب يكون لصحة الاستيلاد فحق المرتد احق و
كالطلاق لان الطلاق لا يفتقر الى تمام الولاية فقد صح طلاق العبد
مع قصور ولايته وصورة الطلاق فيما اذا ارتد معا او كتسليم شفعة
وحجر على العبد الماذون لان كل واحد اسقاط وكل تصرف يعتمد
الملة فتصرف المرتد فيه باطل اتفاقا كالنكاح والذبيحة والشهادة
لان كل واحد يعتمد الملة ولا ملة للمرتد وكل تصرف تعتمد المساواة
فتصرف المرتد فيه موقوف اتفاقا كالشركة المفاوضة والولاية
على الاولاد الصغار فان المرتد اذا فاوض مسلما توقف عقد المفاوضة
اتفاقا لانهما تعتمدان المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم
يسلم فان اسلم نفذت وان مات او قتل او قضى بلحاقه بدار
الحرب بطلت اتفاقا وكل تصرف يكون نفاذه يعتمد الملك فتصرف
المرتد فيه مختلف فيه كالبيع والعتق والهبة والرهن والاجارة
والوصية وقبض الديون فعند ابي حنيفة يتوقف هذه التصرفات
ان اسلم نفذت وان مات او قتل على ردته او قضى القاضي بلحاقه
بدار الحرب بطل لان المرتد حربي مقهور تحت ايدينا حتى يقتل
على ما قررناه في بيان توقف ملك المرتد وتوقف التصرفات بناء
على توقف ملك المرتد وصار المرتد كالحربي يدخل دارنا بغير امان
فيوخذ ذلك الحربي فيتوقف تصرفات ذلك الحربي لتوقف حاله
حتى لو استرق تلك الحربي فتصرفاته باطلة في ماله ولو خلى سبيله
يكون تصرفاته في ماله صحيحة فكذا المرتد يتوقف حاله بين القتل
والاسلام فان قيل ان تصرف الزاني وقاتل العمد صحيح وان صار

مستحقين القتل فينبغي ان يكون تصرف المرتد كذلك فاجيب
بان استحقاق المرتد القتل لبطلان العصمة لبطلان سبب العصمة
وهو الادمية بشرط ان لا يكون حربا علينا فاوجب ذلك البطلان
خللا في اهلية الملكية اذ المالكية عبارة عن القدرة والاستيلاء
حكما باعتبار العصمة ولم توجد العصمة فلم تثبت المالكية فلم
ينفذ تصرفاته على هذا الوجه بخلاف الزاني وقاتل العمد لان
استحقاق القتل في ذلك جزاء على الجناية ولم تبطل العصمة ولهذا
لو قتل احدهما غير الولي يقتل فلم يتمكن خللا في اهلية المالكية
فيبقى كل واحد منهما مالكا حقيقة وعند ابي يوسف ومحمد
ينفذ هذه التصرفات لان الاصل ان الصحة للتصرف تعتمد الاهلية
والاهلية للتصرف تثبت بالعقل والبلوغ والخطاب والكل
موجود ونفاذه يعتمد الملك ولا خفاء في وجود الاهلية
لكونه مخاطبا فلا خفاء في ملك المرتد لقيام الملك قبل موت
المرتد على ما بيناه ولا جل ان الملك للمرتد باق لو ولد للمرتد
ولد بعد الردة لستة اشهر من امراة مسلمة يرثه ولو لم
يكن المرتد ثابتا لم ترث ولو مات ولد المرتد بعد الردة قبل
موت المرتد لا يرث ورثة من الولد من المرتد نصيب الولد
فلو انتقل ملك المرتد الى الولد بالردة ثم مات الولد يرث ورثة
ولد المرتد من المرتد واذا لم يرث ورثة ولد المرتد علم ان ملك
المرتد لم يزل فيصح تصرفات المرتد على هذا الوجه عندهما لكن عند
ابي يوسف تصح كما تصح من الصحيح حتى يعتبر تبرعاته من جميع المال
لان المرتد متمكن من اكتساب العاصم عن القتل وهو الاسلام
فلم يكن المرتد على شرف الهلاك فكان كالصحيح وصار كالمرتدة و

عند

عنده تصح كما تصح من المريض حتى ينفذ تبرعاته من الثلث لان
الظاهر من حال المتمسك بالدين الاصرار عليه فكان ظاهر حال
المرتد التلف فصار كالمريض على هذا الوجه الاصل ان الخلف لا
يعمل الا عند عدم الاصل وان الوارث خلف عن المورث فان
عاد المرتد مسلما من دار الحرب الى دار الاسلام بعد الحكم باللحاق
بدار الحرب فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه اخذه لان
الاصل اذا وجد بطل حكم الخلف ولكن انما يعود مال المرتد الى
ملك المرتد بقضاء او رضاء بخلاف ما اذا ازاله الوارث عن
ملكه بالبيع او الهبة او اتلفه حيث لا يضمن لانه اتلف او ازال
مال نفسه لانه صار له بقضاء القاضي فلا يكون الوارث متعديا
فلا يضمن وبخلاف امهات اولاده ومدبريه لان القضاء قد
صح بدليل مصحح وهو قضاء القاضي بلحاقه بدار الحرب والعتق
بعد النفوذ لا يحتمل الفسخ وصار كما اذا مات المرتد حقيقة
ثم احياه الله تعالى فلا ينتقض ولو جاء المرتد مسلما قبل ان
يقضي القاضي باللحاق فكانه لم يزل مسلما في حق عدم زوال
ملكه حتى لا يعتق مدبروه وامهات اولاده ويضمن الوارث
ما اتلفه من ماله لان اللحاق بدار الحرب لا يستقر الا بقضاء
القاضي الاصل ان الولد يتبع خير الابوين دينا وان المرتد لا يرث
المرتد وان المسلم يرث المرتد فاذا وطي المرتد جارية نصرانية
كانت له في حالة الاسلام فجاءت بولد بعد الردة لاكثر من
ستة اشهر منذ ارتد فادعاه فهي ام ولده والولد حر وهو ابنه
لان الاصل ان الاستيلاد لا يفتقر الى حقيقة الملك وتمام الولاية
ولا يرث ذلك الولد المرتد ان مات المرتد او قتل لان الام اذا

كانت نصرانية فالولد تبع للمرتد لان الاصل ان المرتد خير من
النصرانية لقربه الى الاسلام من النصرانية بالجبر على الاسلام بحلاف
النصرانية فانها لا تجبر على الاسلام فصار ذلك الولد في حكم
المرتد على هذا الوجه والمرتد لا يرث المرتد لانه ليس باهل للارث
لان المرتد لا ملة له وكذا الحكم في ستة اشهر وفائدة التقييد بها
اذا جاء لستة اشهر من وقت الردة لم يتيقن بعلوق الولد
قبيل الردة فلا يجعل الولد مسلما باسلام الاب قبل الردة.
فان كانت الجارية مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة او لحق
بدار الحرب لان الولد مسلم تبعا للجارية لان الجارية خيرهما دينا
والمسلم يرث المرتد فيرث ذلك الابن من المرتد على هذا الوجه
وان لحق المرتد بدار الحرب مع ماله ثم ظهر على تلك الدار وعلى
ماله فهو فيء لجماعة المسلمين فيوضع في بيت المال ولا سبيل
لورثة المرتد عليه وان لحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه
ثم رجع واخذ مالا وادخله بدار الحرب فظهر على ذلك المال
فوجدته الورثة قبل القسمة على الغانمين يرد على ورثة المرتد
لكنه بغير شيء قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة لان المال
الاول ما لم يجز فيه الارث لان الاصل ان المرتد باللحوق صار
حربيا فبطلت عصمة المرتد وماله فيكون المال فيئا فلم يثبت
فيه حق الورثة المرتد وان المال الثاني مال انتقل الى ورثة
المرتد بقضاء القاضي بلحاقه بدار الحرب فكان الوارث مالكا
قديما فيصير المرتد اخذا مال الورثة والمرتد حربي استولى على
مال المسلم واحرزه بدار الحرب فاذا ظهرنا عليه وجب رده على
المالك القديم واذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى القاضي

بذلك

يدلك العبد لابن المرتد فكاتبه الابن ثم جاء المرتد مسلما الى
دار الاسلام فالكتابة جائزة وبدل الكتابة والولاء للمرتد الذي
اسلم لانه لا وجه الى بطلان الكتابة لنفوذ الكتابة بدليل منفذ
وهو صدور الكتابة من ابن المرتد حال ولايته فجعلنا الوارث
الذي يكون خلف المرتد كالوكيل من جهة المرتد وحقوق العقد
في الكتابة يرجع الى الموكل وهو المرتد ولا يرجع الى الوكيل فالولاء
يكون لمن يقع العتق عنه وهو المرتد صح ان المسلم لا ينصر الكافر
فاذا قتل المرتد رجلا خطاء ثم لحق بدار الحرب او قتل على ردته
او هو حي في دار الاسلام فالدية فيما اكتسبه في حال الاسلام
والردة عند ابي يوسف ومحمد لان العواقل لا تعقل عن المرتد
اذ العاقلة انما تعقل باعتبار النصرة والمسلم لا ينصر الكافر
فكانت الدية في مال المرتد على هذا الوجه وعندهما الكسبان
جميعا مال المرتد لنفوذ تصرفات المرتد في حال الاسلام وحال
الردة لصحة ملك المرتد فيهما عندهما ولهذا يجري الارث فيهما
وعند ابي حنيفة الدية في مال اكتسبه في حال الاسلام خاصة
لان مال المرتد عنده المال المكتسب في حال الاسلام لنفوذ تصرف
المرتد في ذلك المال فوجب قضاء دينه دون المكسوب في حال
الردة لتوقف تصرفه لانه لم يصح ملك المرتد فيه عنده حتى
كان الكسب الاول ميراثا عن المرتد والكسب الثاني وهو الكسب
في الردة فيئا عنده فيكون الدية في مال اكتسبه المرتد في حال
الاسلام خاصة على هذا الوجه عند ابي حنيفة الاصل ان الردة
اهدار الجناية الجاني فيكون الجناية في حالة الردة هدارا والجناية
متى صارت هدارا لا يلحقها الاعتبار بعد ذلك الا اذا تجدد

الموجب اما الجناية المعتبرة قد يهدر بالابراء نصا فكذلك يهدر
بالردة لان الردة ابراء لغيره معنى وان الساقط لا يعود فاذا
قطعت يد المسلم عمدا فارتد المقطوع يده ثم مات على ردته
ولا يجب دية النفس لوجود السراية في حال الردة فاهدرت فلم
توجب السراية دية النفس والقطع حل في حالة الاسلام فاعتبر
القطع فيجب دية اليد على هذا الوجه بخلاف ما اذا قطعت يد
المرتد ثم اسلم فمات من ذلك القطع حيث لا يجب شيء اصلا لوجود
الجناية في حالة الردة والجناية متى صارت هدرا لا يلحقها الاعتبار
بعد ذلك واذا قطعت يد المسلم عمدا فارتد ثم لحق بدار الحرب
وقضى القاضي بلحاقه ثم جاء مسلما ثم مات من ذلك القطع
فعلى القاطع دية اليد في مال القاطع لورثة المقطوع يده لان
المرتد صار ميتا بالقضاء باللحاق بدار الحرب حتى عتق مدبروه
وامهات اولاده والموت تقديرا يقطع السراية واسلام المرتد
بعده حيوة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى لان
الساقط لا يعود فان قطعت يد المسلم عمدا فارتد ولم يلحق
بدار الحرب واسلم ثم مات من ذلك القطع او لحق بدار الحرب
ولم يقض القاضي بلحاقه ثم عاد مسلما ثم مات من ذلك القطع
فعلى القاطع دية النفس استحسانا عند ابي حنيفة وابي يوسف
لان الجناية وردت على محل معصوم لوجود القطع في حالة الاسلام
وتمت الجناية بالموت في محل معصوم وهو حالة الاسلام فيجب
ضمان النفس وهو الدية كما اذا لم يتخلل الردة لانه لا معتبر لقيام
العصمة في حال بقاء الجناية وانما المعتبر قيام العصمة في حال
انعقاد السبب وهو زمان الجناية وفي حال وجوب الضمان وهو